

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER - Faculté de Droit

Les Délits contre la Natalité

Avortement et Propagande anticonceptionnelle

(Lois des 31 Juillet 1920 et 27 Mars 1923)

THESE pour le Doctorat
soutenue le 21 Octobre 1938
devant la Faculté de Droit de Montpellier
par **Xavier TALLET**

AVIGNON

Imprimerie Barthélemy

1938



Digitized by the Internet Archive
in 2026

Les Délits contre la Natalité

Avortement et Propagande anticonceptionnelle

(Lois des 30 Juillet 1920 et 27 Mars 1923)

UNIVERSITE DE MONTPELLIER - Faculté de Droit

Les Délits contre la Natalité

Avortement et Propagande anticonceptionnelle

(Loi des 30 Juillet 1920 et 27 Mars 1923)

THESE pour le Doctorat
soutenue le 21 Octobre 1938
devant la Faculté de Droit de Montpellier
par Xavier TALLET

AVIGNON
Imprimerie Barthélemy

1938

FACULTÉ DE DROIT DE MONTPELLIER

MM.

MOYE, Doyen honoraire, professeur de Droit International Public.
MORIN, Doyen, professeur de Droit Civil.
BECQUÉ, professeur de Droit Civil.
DE NESMES-DESMARETS, professeur de Droit Administratif.
BOSC, professeur de Procédure Civile.
VIALLETON, professeur de Droit Civil.
GUENOUN, professeur de Droit Romain.
COURTIN, professeur d'Economie politique.
LÉGAL, professeur de Droit criminel.
DEMONTÈS, professeur de Droit commercial.
ANTONELLI, professeur d'Economie politique.
DELBEZ, professeur de Droit constitutionnel.
TISSET, professeur d'Histoire du Droit.
ELLUL, Chargé de Cours de Droit romain.
DIJOL, Chargé de Cours de Capacité.
MORINI-COMBY, Chargé d'un Cours d'Economie politique.
BABY, Secrétaire.
DUBOIS, Secrétaire honoraire.



JURY

MM. LÉGAL, Président.
BECQUÉ, Assesseur.
BOSC, Assesseur.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ou improbation aux opinions écrites dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

Introduction

Situation démographique de la France : Ses Conséquences

« La France est-elle condamnée, destinée à disparaître par la peur de vivre, elle qui n'a pas eu peur de mourir ? ».

E. POURIZY.

(Sous le Fléau de l'Immoralité).

La France de Louis XIV, de la Révolution, de Napoléon, était la nation la plus peuplée de l'Europe. « A elle seule, comme l'écrit M. Paul Haury, elle valait une coalition ».

Or, au dernier recensement de 1936, la France comptait pour un territoire de 550.000 kilomètres carrés, une population de 41.905.968 habitants, soit une densité de population moyenne de 75 habitants par kilomètre carré, chiffre qui nous classe loin derrière la plupart des Etats Européens : Angleterre (155 habitants par kilomètre carré), Allemagne (135), Italie (121), Autriche (86). Il n'y en Europe que la rocheuse péninsule scandinave, les steppes Russes et le plateau rocailleux des Castilles qui contiennent moins d'habitants par kilomètre carré. Et pourtant notre sol est le plus fertile du continent » (1).

Il s'est opéré à notre détriment en deux siècles un renversement des chiffres. Du premier rang, nous sommes passés dans les derniers. C'est qu'il se produit chez nous, plus que partout ailleurs, un phénomène de dépopulation.

Cette dépopulation est relative, en ce sens que notre pays s'accroît moins vite que ses voisins ; absolue, en ce que cer-

(1) Dr J. BERTILLON : La dépopulation de la France. Paris 1911, p. 5.

taines années, 1890, 1891, 1892, 1893, 1900, 1907, 1911, 1914-1919, le chiffre de notre population a véritablement diminué.

Dans la période 1931-1936, la population française a augmenté de 509.000 habitants, soit une moyenne d'excédent des naissances sur les décès de 100.000 habitants par an, chiffres insignifiants au regard de ceux de l'Italie où la population s'accroît au rythme de 400.000 habitants par an, et de l'Allemagne, 600.000 habitants par an (1).

L'infériorité numérique de la France devient tellement inquiétante qu'elle va se trouver acculée au dilemne « croître ou disparaître ». C'est une question de vie ou de mort qui doit se jouer avant quelques décades. Va-t-on voir se réaliser la douloureuse prédiction de M. de Foville « la France est atteinte d'un mal dont il est probable qu'elle mourra » ?

Conséquences de notre faiblesse numérique :

I. — CONSÉQUENCES MILITAIRES ET DIPLOMATIQUES

Il n'est pas besoin de regarder bien loin dans l'avenir pour voir la disproportion des forces s'accuser entre la France et certaines puissances voisines.

En 1871, l'Empire Allemand comptait 41 millions d'habitants, aujourd'hui 75 ; pendant ce même temps, la population française n'est passée que de 37 millions à 42. Si un conflit venait à éclater et que notre politique d'alliance fasse défaut, l'issue n'en serait pas douteuse. L'influence d'une nation, sa puissance d'expansion, son autorité même par voie diplomatique, sont étroitement fonction de sa force, c'est-à-dire du nombre d'hommes qui sont prêts à la défendre.

A ce risque de guerre, réalisé par la puissance des armées, s'ajoute un danger d'invasion pacifique. « Quand une nation « grossissante en coudoie une autre plus clairsemée, qui, par « suite, forme un centre de dépression, il s'établit un courant « d'air vulgairement appelé invasion, phénomène pendant le-

(1) GAZETTE OFFICIELLE, 31 Octobre 1937.

« quel le Code Civil est mis de côté. La politique des races est
« impitoyable. La fertilité, les ressources de la France, vont
« exciter des convoitises d'autant plus grandes qu'à l'intérieur
« les forces de résistance iront s'affaiblissant. Les infiltrations
« d'étrangers ont commencé depuis longtemps, comme les gout-
« tes d'eau qui précèdent l'orage ». (1).

Des Italiens, Espagnols, Allemands, Tchèques, s'installent chez nous comme en pays conquis. Le nombre d'étrangers en France est passé de 506.000 en 1861 à 1.100.000 en 1881, pour atteindre 2.890.000 au recensement de 1931, soit environ 7 % de notre population. C'est beaucoup, et, disons-le, c'est trop. Quel que soit notre pouvoir d'assimilation, ce qu'on pourrait appeler le point de saturation est atteint, sinon dépassé.

Dans certains départements (2), l'apport étranger risque, si ce n'est fait déjà, de noyer l'élément autochtone, de diminuer sa force, d'altérer sa qualité. « L'étranger comble nos vides, et cette introduction parmi nous, d'éléments le plus souvent hostiles, c'est une invasion déguisé, une menace pour l'avenir » (3).

II. — CONSÉQUENCES ECONOMIQUES

La France ne voit pas croître dans la même proportion que ses voisins le chiffre de son commerce extérieur. Entre 1890 et 1906, le tonnage de notre marine marchande a augmenté de 49 %, alors que celui de l'Allemagne révélait la proportion de 222 %, celui des Etats-Unis 217 %, celui de l'Italie 229 %, celui du Japon 704 %.

L'impôt, la répartition des charges publiques s'opérant sur un moins grand nombre de têtes, le contribuable français est, après celui Anglais, le plus lourdement imposé en Europe.

III. — CONSÉQUENCES MORALES ET SOCIALES

L'insuffisance de notre natalité n'a-t-elle pas pour effet d'amollir, d'abaisser même nombre de caractères ? L'enfant uni-

(1) Docteur ROMMEL. Au Pays de la Revanche, p. 25.

(2) Alpes-Maritimes, 113.000 étrangers sur 513.000 habitants. Bouches-du-Rhône, 245.000 sur 1.224.000. Nord, 171.000 sur 2.032.000.

(3) Arsène DUMONT : Dépopulation et Civilisation.

que est une fleur délicate : il attend plus ou moins confortablement l'héritage paternel, ou une sinécure avec une retraite au bout : la mère, a-t-on-dit, et même le père, couvent ce premier rejeton, l'émasculent à force de petits soins superflus et leur condescendance à ses volontés lui épargne toute gymnastique morale. Semblable éducation n'est pas faite pour tremper les caractères ; à force de perdre l'habitude de lutter et de vouloir, notre nation va-t-elle enregistrer passivement sa décadence, continuer à donner prime à la lourde menace de De Moltke que l'on ne voudrait interpréter que comme une boutade : « par son infécondité, la France perd chaque jour une bataille » ?

Une crise de dépopulation sévit chez nous de façon inquiétante : c'est un fait. D'immenses intérêts en dépendent. Cette crise, il ne suffit pas de la constater ; il faut l'expliquer. La dépopulation peut résulter ou d'une forte mortalité, ou d'une faible natalité.

On a invoqué un prétendu excès de mortalité en France, mais à tort, car la mortalité y est modérée. Si, en chiffres absolus, la mortalité est plus élevée en France qu'en Suède, en Norvège, etc..., cela tient au principe qu'elle augmente du Nord au Sud. D'après sa situation géographique, la France devrait avoir une mortalité de 23 pour 1.000 annuellement ; or, elle atteint à peine 20 pour 1.000, chiffre faible pour sa latitude (1).

La cause de notre dépopulation réside dans notre faible natalité. Tout le monde s'accorde sur ce point.

Deux motifs de notre dénatalité ont été avancés, et on ne peut en trouver d'autres : elle est due à l'épuisement de notre race, ou elle est une résultante de notre volonté : elle est physiologique ou morale.

Le Docteur Rommel a prétendu que nous étions une nation vieillie, usée, déficiente : « La France, dit-il, a lâché pied sur toute la ligne, tout craque en elle, tout s'affaise, et mainte-

(1) Thèse DUMORIEZ, Aix 1912, p. 34.

« nant nous pouvons en parler sans crainte et sans colère, mais
« avec cette pitié respectueuse que l'on doit à une grande na-
« tion qui décline... Il en est des nations comme des individus :
« elles ne sont pas faites pour rester éternellement jeunes et
« vigoureuses. Or, la France n'est évidemment plus jeune ;
« elle n'a plus le courage de pousser la charrue, de trafiquer
« au loin, de faire des enfants. La force d'expansion, la force
« de résistance, le ressort de la « Grande Nation » semblent
« brisés ». (1).

Notre pouvoir de reproduction serait amoindri, poursuit-il, par des causes pathologiques. Nous ne pouvons le suivre dans ses explications méprisantes. Sans doute les maladies vénériennes, l'alcoolisme, la tabagie, la prostitution existent en France, mais n'agissent pas plus fortement que dans d'autres pays de civilisation semblable : c'est du moins ce qui résulte du tableau dressé par MM. Pinard et Richet sur la proportion des ménages stériles par cent habitants :

Anglais	13.4
Paris	13.3
Berlin	12.8
Rio Janeiro	11.3
Français	9.5

Des philosophes ont encore soutenu que la natalité est d'autant plus faible que l'on monte vers les étages supérieurs de l'échelle des races : rejetons cet honneur qui nous élève au premier rang de la civilisation : c'est une explication gratuite qui ne repose sur aucun fondement objectif ; de même celle qui prétendrait établir une corrélation entre la surabondance de la nourriture et la faiblesse de la reproduction.

La véritable cause de la diminution de la natalité n'est pas d'ordre physiologique ; il faut ajouter : elle n'est pas davantage d'ordre social, indépendante du régime législatif et fiscal ; elle n'est pas même à proprement parler, d'ordre religieux ; elle

(1) Docteur ROMMEL. Au pays de la Revanche, p. 25.

est simplement et uniquement d'ordre moral. Les âmes françaises, à mesure qu'elles ont goûté à la civilisation, se sont amollies et rétrécies, elles ont tourné toutes leurs aspirations vers le mieux-être individuel et familial, elle ont rapetissé leurs ambitions et elles ont en même temps perdu la force d'agir, la confiance qui soulève, le courage qui soutient l'effort.

Notre dénatalité est la résultante de notre volonté : elle est voulue. D'après le docteur Maurel, 60 % des familles qui n'ont eu qu'un ou deux enfants, auraient pu en avoir davantage... (1).

Il faudrait à la France 500.000 naissances annuelles de plus. Et, par une coïncidence frappante, ce nombre est probablement celui dont l'avortement prive annuellement notre pays.

La défaillance de notre volonté a été d'autre part précipitée par la propagande néo-malthusienne.

Ce sont là : avortement et propagande anticonceptionnelle, deux causes importantes de notre situation démographique inquiétante.

Si nous voulons que la France vive, que son rayonnement dans le monde continue comme par le passé, si nous voulons être garantis contre les coups de force ou les hardiesses de nos voisins, il nous faut engager une lutte sans merci contre l'avortement et la propagande anticonceptionnelle, destructeurs du nombre et de la puissance.

(1) Voir J. O. Documents Parlementaires. Sénat. Annexe n° 354, p. 59.

LIVRE I

Etude Sociale de l'Avortement
et de la propagande anticonceptionnelle

TITRE I

L'Avortement

CHAPITRE PREMIER

Définition et Considérations générales

SECTION I. — *Aucune définition de l'avortement
ne se trouve dans le Code Pénal.*

Aussi chaque auteur a proposé la sienne

En obstétrique, à la faveur de la vieille distinction traditionnelle du fœtus animé ou non, les accoucheurs du 19^e siècle, Orfila, Devergie, Casper, exigent pour qu'il y ait avortement que les manœuvres aient été pratiquées sur un fœtus vivant. Orfila dit très explicitement: « On fera sur l'avorton les mêmes recherches que dans le cas d'infanticide... Quel est son âge, s'il a vécu après sa naissance, s'il est mort dans l'utérus ou au passage ». Devergie admet qu'il faut, « dans l'examen du fœtus, constater que les blessures ont été faites sur le vivant » (1).

En un sens diamétralement opposé, le Docteur G. Alphandéry désigne sous le nom d'avortement l'expulsion du produit de la conception à un moment où le fœtus n'est pas encore viable, c'est-à-dire avant la fin du septième mois de la vie intra-utérine.

Mais cette « summa divisio » de l'animation ou de la non animation est rejetée par les juristes. Pour eux, la vitalité du fœtus n'est plus une condition de l'avortement.

(1) Ambroise TARDIEU : Etude médico-légale de l'avortement. 1868.

Pour M. Garraud, l'avortement est « l'expulsion prématurée, volontairement provoquée, du produit de la conception ». (1)

Pour M. le Professeur Lacassagne, « c'est l'expulsion avant terme du produit de la conception, par suite de manœuvres criminelles ». (2).

Mais la définition type, parce que la plus développée, semble devoir être celle donnée par Ambroise Tardieu dans son étude médico-légale de l'avortement : « l'avortement est l'expulsion prématurée et violemment provoquée du produit de la conception, indépendamment de toutes les circonstances d'âge, de viabilité et même de formation régulière ».

Si l'on ajoute l'élément intentionnel, nécessaire à toute infraction, c'est-à-dire dans notre cas, la volonté criminelle de procurer l'avortement, on a une définition légale satisfaisante.

En analysant les éléments de cette formule, on connaîtra les caractères propres de l'avortement.

C'est d'abord une expulsion prématurée, ce qui le distingue de l'accouchement proprement dit qui est la mise au monde à terme d'un fœtus. L'avortement au contraire est une délivrance anormale, dont l'échéance n'est pas fatale comme pour l'accouchement : il peut, en effet, être provoqué à toute époque de la gestation. En pratique, le plus grand nombre des avortements est pratiqué entre le 4^e et le 6^e mois. Voici les données de la statistique :

Jusqu'à la fin du 3^e mois : 20 % d'avortements ;

Du 4^e au 6^e mois : 62 % d'avortement ;

Du 7^e au 9^e mois : 18 % d'avortements. (3).

En médecine, on distingue : 1^o) l'avortement ovulaire, lorsqu'il se réalise dans les 20 jours de la conception ; 2^o) l'avortement embryonnaire lorsqu'il a lieu avant le 3^e mois ; 3^o) l'avortement fœtal lorsqu'il se réalise du 3^e au 6^e mois. Après il ne peut être question que d'accouchement prématuré. C'est dire que la définition légale de l'avortement est plus large :

(1) GARRAUD : Traité théorique et pratique de Dr. Français, T. IV, p. 707.

(2) LACASSAGNE : Précis de Médecine Judiciaire.

(3) Voir Thèse ALLEMANE. Toulouse 1911.

elle ne pose aucune distinction prenant pour base l'époque plus ou moins rapprochée du terme : elle qualifie d'avortement toute expulsion provoquée, quelles que soient les conditions d'âge, de formation et de viabilité du fœtus.

SECTION II. — *De quelques distinctions utiles :
Avortement involontaire, provoqué, nécessaire
ou thérapeutique*

I. — *De l'avortement involontaire :*

Plus couramment, on le désigne sous le nom de « fausse couche », qui est non seulement tout accouchement avant terme, mais encore l'expulsion d'un faux germe, d'une môle, etc...

Les causes qui produisent l'avortement spontané sont si nombreuses qu'il est indispensable d'ordonner leur étude.

Du côté du père, il faut noter et mettre d'abord au premier rang comme importance, la syphilis, dont l'action sur la marche de l'évolution fœtale n'est plus aujourd'hui mise en doute par personne. Il est certain d'autre part qu'un homme âgé, débilité par l'âge ou la maladie, s'il féconde une femme, a des chances de donner des produits dont la vitalité est assez atténuée pour ne pas arriver à complet développement.

Parmi les causes qui proviennent de la mère, les unes tiennent de son état général, d'autres d'une lésion de l'appareil génital, d'autres enfin d'une émotion morale vive ou d'un ébranlement mécanique.

L'action de ces causes s'exerce surtout dans les premiers mois qui suivent la conception, alors que l'utérus subit encore les effets de la congestion menstruelle et précisément au moment où les règles devraient apparaître s'il n'y avait pas de grossesse.

Au nombre des principales de ces causes, il faut citer, la variole, la rougeole, la scarlatine, la fièvre typhoïde, les fièvres intermittentes, le choléra, les maladies de cœur, l'albuminurie, la chorée, etc... La syphilis est à placer, comme pour le père, en premier lieu. Parmi les lésions de l'appareil génital, on peut ranger les métrites, les déviations et les tumeurs utérines, les inflammations de voisinage.

Les causes de la troisième catégorie sont elles-mêmes nombreuses : tout le monde sait qu'une émotion trop vive, une chute, un coup, un exercice violent ou trop prolongé peuvent avoir une influence funeste sur la marche de la grossesse ; mais il ne faut pas admettre qu'une simple odeur désagréable, un faux pas ou un léger cahot ont eu tout l'effet qu'on leur attribue dans certains cas, si d'autres causes plus importantes n'avaient pas joué un rôle décisif.

Après les causes qui proviennent du père ou de la mère ou à la fois de l'un et de l'autre se placent celles qui dépendent d'une maladie de l'œuf. Les principales sont l'hydropisie de l'amnios, les dégénérescences fibreuses, fibro-graisseuses ou calcaires, les hémorragies du placenta, les insertions vicieuses de cet organe, la mort du fœtus, etc...

Cet avortement spontané restera en dehors de notre étude, puisqu'il est réalisé en l'absence de manœuvres criminelles.

II. — L'avortement provoqué ou involontaire est au contraire, réalisé par des moyens ou procédés chimiques, physiques ou mécaniques. Il est réprimé par la loi, puisqu'il manifeste une intention criminelle nettement arrêtée : c'est celui qui fera l'objet de notre étude.

III. — L'avortement nécessaire ou thérapeutique est l'avortement artificiel provoqué pour sauver la vie d'une femme enceinte, menacée par la continuation de sa grossesse, et vouée à une mort certaine si l'on n'en interrompt point le cours. Cet avortement est commandé par des indications médicales et si la loi ne le fait bénéficier d'aucune disposition dérogatoire à l'article 317, nous verrons dans l'étude pénale que la doctrine et la jurisprudence s'accordent à le laisser dans l'impunité.

SECTION III. — *Des moyens pratiqués pour procurer l'avortement*

Le processus du « crime » (1) reste à peu près identique dans tous les cas. La femme enceinte aura recours dans l'ordre aux moyens physiques indirects, ensuite à l'injection de subs-

(1) Il est bien entendu que crime est employé ici dans son sens social.

tances abortives, enfin aux manœuvres directes, pratiquées sur le fœtus lui-même.

I. — Les moyens physiques indirects consistent principalement en émissions sanguines générales ou locales, en pédiluves, demi-bains et fumigations, bains entiers, et enfin en exercices forcés, en fatigues, ou même en chutes volontaires et en compression du ventre.

Tardieu se montre sceptique sur les résultats de ces procédés, qui ne sont que très exceptionnellement couronnés de succès.

En ce qui concerne la marche forcée, les exercices plus ou moins fatigants et les chutes et coups volontaires, les femmes poussent rarement assez loin la fatigue ou la violence des coups, pour que ce moyen ait quelque efficacité.

D'ailleurs certains tempéraments ont une résistance inouïe à ces causes d'avortement. Brillaud-Laujardière a cité l'exemple d'un paysan qui avait séduit sa servante et voulait la faire avorter : il la prenait avec lui sur un vigoureux cheval, partait au galop à travers champs et au plus fort de la course, jetait la malheureuse à terre. Ce brutal moyen n'ayant pas été suivi d'effet, il lui appliqua sur l'abdomen des pains bouillants sortant du four. Cette tentative n'eut pas plus de succès que la première, et la fille martyrisée accoucha cependant à terme d'un enfant vivant et bien constitué. (1)

II. — Des substances abortives : les recettes des charlatans sont innombrables : ils ont placé sous la rubrique « substances abortives » des plantes impuissantes, telles que la scille, la salsepareille, le gaïac, l'aloès, la mélisse, la camomille, la matricaire, l'absinthe, l'armoise, le safran, le borax, le genièvre. Aucun cas d'avortement constaté n'a suivi cette absorption.

Mais il est des plantes qui ont une vertu abortive spécifique : ce sont les emménagogues. A côté des poisons violents tels arsenic, mercure, sulfate de cuivre, cantharides, qui entraînent une profonde perturbation de l'organisme tout entier de la mère et en conséquence la mort du fœtus, il y a des subs-

(1) BRILLAUD LAUJARDIÈRE. De l'avortement provoqué, p. 279.

tances qui semblent exercer sur la matrice une action spécifique, ce sont :

L'iodure de potassium : dans la presse médicale de Marseille (1858, nos 7 et 9) il est cité un cas d'avortement provoqué par l'injection d'une potion contenant 4 grammes d'iodure de potassium.

L'if : deux cas de tentatives d'avortement, suivies de mort par ingestion d'un breuvage préparé avec le suc des feuilles de cet arbre. (1)

La Sabine : détermine une violente inflammation du tube digestif : son action agit comme un empoisonnement aigu dans lequel la contraction de l'utérus et l'avortement ne surviendraient que comme conséquence extrême d'un désordre général.

La Rue : le suc et la décoction de rue fraîche agissent énergiquement.

L'ergot de seigle agit directement sur la contractilité de l'utérus.

Toutes ces substances sont loin d'avoir une valeur abortive absolue : leur action isolée n'aboutit que rarement et les cas constatés ne sont qu'exception.

III. — Aujourd'hui, on y recourt de moins en moins, et la faveur s'attache aux moyens directs qui donnent le maximum de résultats et de sécurité, surtout depuis les progrès de l'asepsie, et leur emploi, non plus seulement par les mains inexpérimentées des matrones, mais par l'art expert des sages-femmes et des médecins. L'avortement est devenu le titre d'une industrie, pour le compte de laquelle travaillent de véritables spécialistes, et qui profite chaque jour des progrès de la science.

Les manœuvres directes sont pratiquées sur la matrice et consistent dans l'introduction d'un corps étranger dans l'utérus d'une femme enceinte et la lésion des membranes qui enveloppent le fœtus.

On est tenté de dire que tous les objets sont bons pour

(1) CHEVALIER, DUCHESNE et RAYNAL : Annales d'hygiène et de médecine légale, deuxième série, t. IV, p. 94 et 335.

arriver à cette fin : à défaut de sonde intra utérine, achetée chez un pharmacien ou un bandagiste, des instruments de fortune ne font jamais défaut à une femme qui veut se débarrasser d'un embryon gênant ; des tiges de bois, de fer peuvent être adaptées à cet usage ; des baleines de parapluie, d'honnêtes aiguilles en os, en bois, en celluloïd, servant à faire des tricots ; des tringles de rideaux. « Une jeune fille du Nord se servait d'une branche de saule bien souple, lisse, avec laquelle elle a pratiqué 9 avortements ». « Dans un bourg de la Sarthe, un « ingénieux maréchal-ferrant vendait à ses clientes un crochet « en fer de son invention et il leur enseignait la manière de « s'en servir, pour pénétrer dans le col utérin. Il avait créé « ainsi un centre libérateur, très apprécié dans la région et les « médecins constatèrent une véritable épidémie d'avortements « dont ils ne tardèrent pas à découvrir la cause ; une condam-
« nation mit fin à cette lucrative industrie ». (1)

Conséquences des manœuvres abortives : l'avortement n'est pas seulement un crime contre la race, mais encore une atteinte à la personne. Il est bien plus dangereux que l'accouchement ; car on ne parvient à détruire le produit de la conception que par des moyens violents, soit qu'on emploie des drogues ou des breuvages, soit qu'on ait recours à des moyens mécaniques de toute espèce. Or, la violence est funeste, d'autant que ces pratiques risquent fort de lacérer la matrice ou de l'irriter jusqu'à l'inflammation. Combien de femmes conservent à la suite d'avortements une irrégularité persistante dans la menstruation, des douleurs dans les reins et le ventre, et tout le cortège de maux qui accompagnent une inflammation de la matrice et de ses annexes : formations de tumeurs dans les ovaires, foyers purulents dans le bassin, dégénérescence cancéreuse de l'utérus ; d'où, comme conséquence, une stérilité absolue.

Ainsi, cette pratique destructrice du germe présent, empêche souvent pour toujours le germe à venir.

(1) Exemples cités par le D^r Siredey, lors du 14^e congrès des commissions départementales de la natalité. (Montpellier, 2 octobre 1937).

CHAPITRE II

Fréquence de l'avortement et ses causes

SECTION I. — *Fréquence de l'avortement*

« Je conseille à toutes les personnes qui se désolent sur
« l'avenir de notre pays, au point de vue de la natalité, d'aller
« regarder le nombre de fœtus que ramènent les rateaux des
« égouts. Allez voir les milliers de victimes qui sont emportés
« à la Seine, ou qui, en cours de route sont arrêtés par les
« rateaux d'acier des égouts. Et quand vous aurez vu ce spec-
« tacle d'épouvante, vous comprendrez la nécessité qui s'im-
« pose à nous d'étudier le problème de la dépopulation ». (1)

Ainsi par cette saisissante suggestion, le Dr Meslier rend compte de la pratique courante de l'avortement en France. Les manœuvres abortives sont employées dans toutes les classes de la société avec une fréquence qui va croissant d'année en année.

Comment évaluer le nombre d'avortements volontaires réalisés chaque année en France ? Les statistiques des affaires venues au grand jour et appelées à la barre des tribunaux correctionnels ne peuvent fournir aucun renseignement utile, car elles ne représentent qu'une infime minorité vis-à-vis des avortements qui se pratiquent réellement.

Les statistiques des maternités, cliniques, hôpitaux peuvent renseigner approximativement sur l'étendue du mal. A la lumière des chiffres, on constate que la proportion des avortements par rapport aux accouchements croît d'année en année. Ainsi, à la maternité de St-Antoine, elle est passée entre 1898 et 1914 de 6,66 à 27,59 %, à la maternité de Boucicaut de 7,8 à 22,18 %. (2)

Encore ces statistiques ne séparent-elles pas les avortements

(1) J. O. 1913. Débats Parlementaires. Chambres. Séance du 28 mars. Dr Meslier.

(2) Chiffres cités par les Docteurs Doléris et Bar.

provoqués de ceux spontanés, et ne mentionnent pas les nombreux cas traités à domicile ; en sorte que ce sont les médecins qui peuvent le plus exactement nous renseigner sur la gravité du fléau.

Le professeur Lacassagne faisait paraître dans « Le Matin » du 21 Décembre 1910, le titre impressionnant : « Le crime national : 500.000 enfants manquent chaque année à la France, assassinés avant d'avoir vu le jour » ; le même praticien estime qu'à Lyon il se pratique 10.000 avortements pour 9.000 naissances.

Le professeur Garraud cite sensiblement les mêmes chiffres. Pour les docteurs Bar, Paul Landroy, le nombre des avortements criminels égale celui des naissances ; si cet avis qui date de 20 ans est resté vrai — et il y a tout lieu de le croire — le nombre d'avortements serait de 640.000.

Le Docteur Bertillon évalue à 50.000 le nombre d'avortements dans la capitale, pour 60.000 naissances.

Quoique ces chiffres ne soient que très approximatifs, on peut dire que sur 2 conceptions, l'une est arrêtée en cours d'acheminement au terme par des mains criminelles.

Essayons de chercher, par l'examen des causes, comment le peuple français précipite sa décadence.

SECTION II. — *Les causes de l'avortement*

Elles sont soit physiques, soit psychologiques, soit sociales.

I. — Les causes physiques ne concernent que l'avortement spontané et nous les avons passé en revue.

II. — *Causes psychologiques.* — La véritable cause de l'avortement est l'égoïsme, — cet égoïsme humain que le poète dit plus laid que la mort...

A cette cause principale s'agrègent d'autres causes plus complexes, qui varient suivant la situation de la femme et les couches sociales.

La jeune fille séduite agit par la crainte du déshonneur : elle ne peut vivre avec cet embryon qui la désigne chaque jour davantage à la malignité publique. De pénibles compli-

cations dans la vie habituelle et de famille achèvent d'effrayer la malheureuse victime au point de la pousser au crime.

Dans ce cas, tout en réprouvant énergiquement le geste libérateur peut-on trouver dans les mobiles une atténuation de la faute, puisqu'elle est commise à cause d'un amour innocent et trompé.

L'avortement dans l'adultère n'admet aucune excuse : la femme invoquera pourtant que la tranquillité de son ménage légitime est au prix de la clandestinité de ses relations et de la suppression de ses enfantements. Mais elle ne gagnera pas notre pitié, car elle puise dans l'expérience du mariage des moyens de défense suffisants pour lutter contre les emportements irraisonnés.

L'avortement chez les ménages légitimes, c'est le crimé dans toute son horreur, le crime à deux, combiné, raisonné. Il se réalise pourtant, parce que pour les jeunes époux surtout, la venue au monde d'un enfant, ce sont des plaisirs perdus ou de longtemps différés ; dans les classes modestes, c'est la suppression du cinéma, des concerts, quelquefois d'une voiture. Chez les classes moyennes et riches, des soirées brillantes, des toilettes, des voyages, d'attirantes croisières.

Ce sont encore les considérations esthétiques qui viennent étouffer l'instinct de la maternité : la jeune femme mondaine craint que sa cour d'adorateurs ne s'épuise ; elle pense que par la suppression de cette complication gênante qu'est l'embryon, elle restera jeune et toujours jeune ; elle entre-diendra en elle cette trompeuse illusion en se répétant : je n'ai pas de rides au ventre, pas de seins affaissés...

Ainsi ce goût de la « ligne », cette faveur attachée à la mode qui est d'être svelte et tout le cortège des mesquineries qu'elle suscite, en arrivent à refouler cette puissante loi de la nature qui veut qu'une femme soit mère. On pourrait en rire, s'il n'y allait de la reproduction de l'espèce.

III. — *Causes sociales de l'avortement.*

a) *Le féminisme et l'insuffisante des salaires.* — Dans le grand mouvement d'émancipation féminine, les associations

ont rivalisé d'ardeur pour prôner l'égalité des sexes, pour assigner à la femme une place égale à celle de l'homme dans l'économie générale. Ce faisant, elles ont hâté le mouvement de décadence morale. En éloignant la femme du foyer n'a-t-on pas fait une propagande contre les familles nombreuses, contre la famille tout court ?

Il faut que le patron d'une agence, d'un magasin puisse compter sur l'exactitude de son personnel féminin : or, l'assiduité n'est pas compatible avec les devoirs que la nature leur impose. Il faut que tout ce qui touche à la maternité, tout ce qui peut créer une obligation quelconque pour s'absenter ou se reposer, soit éliminé systématiquement de leur vie. (1)

Les femmes, en suite de ce grand mouvement, concurrencent les hommes dans les administrations et dans presque toutes les branches de l'industrie et du commerce ; elles prouvent que leurs capacités intellectuelles ne sont pas inférieures, que leur rendement est sensiblement égal ; et pourtant la formule « à travail égal, salaire égal » est loin d'être établie.

Un directeur d'un grand magasin à Bordeaux (2) disait récemment à une jeune fille qui se plaignait de son salaire : « Vous êtes jolie ; nous vous mettons ainsi en vedette. Vous « trouverez aisément quelqu'un qui fera la différence ».

Dans telle autre ville, le directeur répondit à une jeune première qui lui demandait une augmentation de salaire : « Venez travailler la nuit : cela paie mieux ».

On favorise ainsi, en refusant à la femme un salaire qui permette un minimum de vie, l'union irrégulière et fragile avec le compagnon d'atelier, avec le contremaître ou avec le patron. Or, c'est dans la classe des irréguliers que se pratique le plus grand nombre d'avortements. Ces hommes qui entretiennent des maîtresses sont en général les plus égoïstes, les plus lâches quand ils doivent faire leur devoir ; quand la grossesse est annoncée, le séducteur fuit, pour échapper à l'implacable reconnaissance de la paternité.

(1) Voir la propagande anticonceptionnelle par le D^r A. Jullien. (Extrait du Bulletin Médical du 8 février 1909).

(2) E. POURÉZY : Sous le Fléau de l'Immoralité, 1937, p. 25.

En termes forts, Pourézy a stigmatisé leur attitude : « La
« jeune fille, la jeune femme a eu confiance, elle a cru aux
« belles promesses, elle s'est confiée à la générosité du sinistre
« saligaud qui s'est empressé de fuir et de se dérober à son
« devoir de protection envers celle à qui il avait tant promis.
« Les lâches les voilà : les véritables prostituants qui profitent
« des traitements criminels donnés en rémunération du travail
« à la fille du peuple et qui la désarme en face du don Juan,
« du fêtard, du jouisseur, du patron, du contremaître, du ca-
« marade, du chef de bureau, du directeur ». (1)

b) *Le préjugé social défavorable à la fille-mère.*

M. Herriot, maire de Lyon, aurait prononcé en 1929 cette magique formule par respect pour les jeunes filles séduites
« il n'y a plus de fille-mères, il n'y a que des mères ».

Qu'elles soient « filles-mères » comme l'entend la société qui les méprise ; qu'elles soient « mamans célibataires » comme le voudraient des esprits généreux ou « mères célibataires », c'est tout un. L'étiquette ne changera rien au contenu des mots tel qu'il est fixé par la conscience populaire.

Fille-mère et autres... a une signification péjorative. La grossesse menée à terme en dehors des « *justæ nuptiæ* », couvre d'opprobre la femme ; de là à dire que c'est une vicieuse, il y a un pas vite franchi.

On en arrive ainsi à pousser la malheureuse à supprimer le fœtus pour conserver une place digne dans la société : et pourtant cette société ne devrait-elle pas se montrer reconnaissante à celle qui crée la vie, qui assure la perpétuité de la race ? Ces préjugés sociaux devraient disparaître, car le fait même pour une jeune fille de mener à terme sa grossesse devrait être considéré comme le rachat de sa faute.

c) *L'affaiblissement du sentiment religieux.*

Autrefois, l'avortement n'était certes pas rare, mais les femmes conservaient encore l'intuition de son caractère criminel : celles qui l'avaient pratiqué en étaient honteuses et

(1) E. POURÉZY : *Sous le Fléau de l'immoralité*, 1937, p. 25.

n'osaient en parler : le médecin leur arrachait difficilement une confiance sur leur passé génital ; aujourd'hui, elles répondent avec sérénité, si on les interroge : « J'ai eu deux enfants et « deux, trois, quatre fausses couches répétées. Cette précision « vient spontanément, sans qu'il soit nécessaire d'insister. Elles « n'ont plus la notion du crime ». (1)

Ce changement s'explique : c'est qu'une triple cuirasse les protégeait autrefois contre l'avortement et leur détermination était vaincue par une triple peur : peur de la souffrance, peur de la mort, peur de l'enfer.

La peur de la souffrance a disparu avec la véritable floraison de brochures et réclames qui garantissent en termes plus ou moins voilés que l'avortement se pratique sans douleur. Et les procédés scientifiques, et les mains expertes des praticiens de rendre en tout cas la confiance et de diminuer l'appréhension !

La peur de la mort n'existe plus ; la réussite est assurée ; la sécurité entière, avec la pratique de l'asepsie et le perfectionnement des procédés.

La peur de l'enfer ; ah là ! le mysticisme, l'instinct religieux auraient découragé les réclames les plus tapageuses, les pressions les plus directes, les encouragements les plus raisonnés.

A notre époque matérialiste, la religion commence à devenir impuissante : la foi, l'amour de Dieu, cette idée force qui détermine à suivre une ligne morale rigide, tendent à être englouties dans le tourbillon des passions égoïstes, des jouissances effrénées que notre civilisation dispense à profusion. Or, lorsque l'influence des religions diminue chez les peuples, c'est un facteur important de leur reproduction et de leur multiplication qui s'efface. Gayau (2) constate qu'il n'y a plus guère en France que les croyants catholiques, protestants ou juifs à maintenir une certaine fécondité de la race. Les autres se laissent emporter par le courant qui veut que l'avortement soit presque légitime.

(1) Rapport du Docteur A. Siredey. Déjà cité.

(2) GUYAU : L'Irreligion de l'Avenir.

C'est pourquoi il faut que la science fasse aujourd'hui ce que la religion fit jadis : qu'on apprenne aux femmes le danger des manœuvres abortives, qu'on les impressionne, qu'on les épouvante, elles, leurs maris, leurs familles ; qu'on excite l'égoïsme de la conservation de soi-même contre l'égoïsme de la vie mondaine ; qu'en un mot, la politique, la morale, la pédagogie, l'hygiène remontent ce courant d'idées qui engloutit la race.

d) *L'impunité assurée au séducteur.*

Une véritable défaillance du législateur favorise indirectement la pratique de l'avortement. C'est l'omission d'une sanction contre le séducteur.

La séduction n'est pas sanctionnée dans notre droit actuel, ou elle ne l'est que très exceptionnellement ; en droit pénal, si elle résulte d'un viol ; en droit civil, si elle résulte de manœuvres dolosives, abus d'autorité, promesses de mariage, auquel cas elle peut servir de base à une demande en dommages-intérêts.

Mais dans l'immense majorité des cas, le séducteur reste en fait impuni. Voilà donc un beau parleur qui voit ses avances à une jeune fille couronnées de succès ; c'est un beau roman d'amour qui débute pour elle ; pour lui, c'est une liaison qui n'est solide et le demeure qu'autant qu'il n'y a pas « d'accident » ; celui-ci survient-il, le don Juan prend le large, assuré de l'impunité, flatté dans son amour-propre, prêt à recommencer avec d'autres.

En regard de celui-là qui se promène désormais le front haut et la conscience tranquille, et qui couvre ses responsabilités par une fuite honteuse, le plus souvent dans un taudis, la femme, martyrisée dans son amour et sa chair, voit croître encore le fruit de la faute commune...

Ainsi abandonnée, sa volonté ne résiste pas aux suggestions de la camarade d'atelier, du magasin, du bureau, qui lui apprennent qu'il est facile de se « débarrasser », lui citent des exemples rassurants, au besoin l'adresse d'une « faiseuse d'anges » réputée ; insensiblement, elle est attirée vers le crime.

Cette situation de fait est aggravée et généralisée à la suite d'une véritable décadence morale ; car autrefois, des unions en apparence mal assorties avaient été contractées pour la seule cause des enfants. « Dans leur jeunesse au Quartier Latin, « des hommes, qui sont devenus plus tard des personnalités « marquantes, de grands savants ou de hauts fonctionnaires, « avaient connu des petites quelconques ; des enfants étaient « survenus et, très honnêtement ils avaient épousé la mère. Actuellement, l'idée de voir naître un enfant rend les hommes « fous... Ils préfèrent tout abandonner plutôt que d'assurer « les conséquences de leur paternité. Une grossesse, un accouchement, la naissance de leur enfant les terrorise ». (1)

Et ils n'hésitent pas à donner à leur compagne les conseils les plus effroyables, les plus criminels et à la diriger vers l'avortement ou l'infanticide.

e) *La provocation à l'avortement et la propagande anti-conceptionnelle.*

Nous touchons ici à la cause intellectuelle de l'avortement ; une doctrine empoisonnée a été répandue ; son étude fait l'objet d'un titre spécial.

(1) BECQUET DE VIENNE : La Grève de la Paternité.

CHAPITRE III

De la légitimité ou non de l'avortement

SECTION I. — *Partisans et adversaires du droit à l'avortement*

L'idée d'avortement a ses partisans et ses adversaires. Voyons leurs positions.

a) *Les partisans du droit à l'avortement.*

Les individualistes légitiment l'avortement au nom « de la liberté de soi ». Dirigez, disent-ils, votre instinct sexuel : « Aimez-vous, mais n'enfantez qu'à votre gré. Mais si par hasard, poursuivent-ils, contre toute prévision, dans un moment d'oubli, l'instinct a repris le dessus sur l'intelligence réfléchie et que la grossesse arrive, n'hésitez pas, supprimez l'indésirable. Vous êtes les premiers intéressés à l'enfantement et surtout vous avez la libre disposition de votre corps ; si vous, mère, avez le droit de sacrifier le fœtus, c'est que ce fœtus fait partie de votre corps, est lié à vous et ne vit que par vous « infans pars viscerum matris » selon la conception romaine ; dès lors, vous pouvez en disposer « comme de vos cheveux, de vos ongles, de vos excréments ». (1)

Les sociologues sont aussi des panégyristes de l'avortement. Pour légitimer la suppression du fœtus, ils se servent d'un argument passe-partout, la misère. Convenons qu'en utilisant cette corde sensible, il devient difficile de s'arrêter sur la pente et que le même argument peut tout aussi bien justifier l'infanticide.

Pourquoi obliger la mère à l'enfantement — invoquent les sociologues — si l'être auquel elle doit donner le jour est un indésirable, si, par sa présence, il doit détruire un budget déjà difficilement équilibré ?

Pourquoi ne pas lui épargner une vie de misère, l'em-

(1) Alphonse DUMAS : Contribution à l'étude de l'avortement criminel, Paris 1911, p. 63.

pécher d'entrer dans cette lutte désespérée qu'est la vie, si, dès l'origine, il est dans un état d'infériorité manifeste ; et si les parents sont des dégénérés, des alcooliques, pourquoi les obliger à mettre au monde des produits inférieurs, des enfants qui seront idiots, vicieux et qui plus tard troubleront l'équilibre de la société ?

Ce sont à peu près les raisons qu'avance, avec un réalisme émouvant une sage-femme, convaincue d'avoir pratiqué l'avortement d'une jeune fille. « Mais ce que j'ai fait, toutes les « sages-femmes le font. Mais tous les médecins le font aussi ! « Mais je défie bien une de nous de ne pas le faire devant « les confidences lamentables que nous recevons chaque jour. « Ah ! monsieur, si je pouvais vous cacher dans ce cabinet, « si vous entendiez les malheureuses qui s'y présentent, vos « idées changeraient. Une pauvre petite commerçante me tombe « ici, à moitié morte, blessée au ventre par un coup de pied de « son mari, pleurant à chaudes larmes, disant qu'elle ne voulait « pas d'enfant ; croyez-vous que j'ai eu raison de la faire « avorter celle-là ? L'autre semaine, c'était une fille de ferme, « grosse de 6 mois, arrivant à pied de la Beauce, chassée de « partout, poursuivie à coups de pierre par les enfants, réduite « à coucher dans les meules et à voler la pâtée des chiens ; « ne pensez-vous pas que c'était aussi une charité de la délivrer « tout de suite, pourqu'elle ne trainât pas son misérable fruit !... « Est-ce que si nous refusions, le nombre des infanticides ne « doublerait pas ? Et-ce que, sans même tenir compte de l'aide « charitable que nous leur apportons, à ces tristes femmes, il « n'y a pas là un dérivatif nécessaire, une besogne préventive « de prudence sociale qui évite bien des drames et bien des « crimes ». (1)

Sont aussi partisans du droit à l'avortement les socialistes.

Ils professent que la cause de tous les maux sociaux, de la pauvreté, de la misère et du salariat, réside exclusivement dans les vertus prolifiques non réprimées des masses populaires et que la servitude de celles-ci prendra nécessairement fin le

(1) Emile ZOLA : *Fécondité*, p. 207.

jour où les prolétaires n'auront qu'un nombre très modéré d'enfants. Et ils n'hésitent pas à demander que l'avortement devienne une opération licite, exécutée au grand jour, avec le concours des médecins.

Leurs récriminations ont abouti en Russie à faire légaliser l'avortement ; nous analyserons dans notre étude de droit comparé les effets désastreux de cette hardiesse.

Les Eugénistes prônent les pratiques anticonceptionnelles et abortives pour maintenir à la race un niveau élevé. L'eugénique repose essentiellement sur la primauté du facteur héréditaire dans le développement humain ; rien, dans un individu, ne peut remplacer les qualités innées, c'est à dire héritées, et il est futile de prétendre développer tels traits de caractère quand le germe initial manque. Si l'on veut améliorer une race, on ne peut donc y arriver qu'en déterminant, parmi les individus actuellement vivants, ceux auxquels il sera permis de se reproduire. Le programme préconisé se composera dès lors d'un ensemble de mesures médicales, légales ou sociales, ayant pour fin : 1°) que plus de personnes supérieures aient des enfants ; 2°) que le nombre moyen des rejetons de chaque personne supérieure soit plus élevé qu'actuellement ; 3°) que les personnes les plus inférieures n'aient pas d'enfants ; 4°) que les personnes inférieures, d'une façon générale, aient moins d'enfants qu'aujourd'hui. (1)

b) *Les adversaires du droit à l'avortement.*

En sens inverse, les partis catholiques et plus généralement les docteurs des différentes confessions religieuses ne ménagent pas leurs condamnations à l'encontre des pratiques anticonceptionnelles et a fortiori de l'avortement, qu'ils placent au sommet de la hiérarchie des crimes. Les familles profondément religieuses sont en général prolifiques ; car c'est rejeter l'hommage au Créateur que de paralyser l'action créatrice, soit en prévenant la grossesse, soit en la supprimant.

Non plus seulement sur le terrain philosophique ou religieux, mais sur le terrain professionnel, la très grande majo-

(1) Voir André SIEGFRIED : Les E. U. d'aujourd'hui. Paris 1928, p. 108.

rité des médecins condamne l'avortement. Voici le rapport lu à la société de médecine légale, à la séance du 12 Mars 1907, par le docteur Bertillon : « A notre avis, pour des médecins, « la question du droit à l'avortement n'existe pas. Tout médecin, j'entends celui qui pratique, accepte dans la société « une double mission ; conserver la vie de l'indésirable, conserver aussi la vie de l'espèce ; il ne peut la discuter sans choisir. C'est ce culte, cette religion de la vie qui fait la noblesse de notre profession ; c'est elle qui nous fait aimer et « respecter, c'est elle qui nous unit en la grande famille médicale, quelle que soit la diversité de nos opinions philosophiques ou religieuses ».

A la suite de ces déclarations, la société de médecine légale votait la proposition suivante :

« Considérant que tout médecin par son titre, à défaut même de serment, est défenseur juré de la vie humaine.

« Que ce titre l'engage, sous peine de forfaire à l'honneur à faire tous ses efforts, en toutes circonstances, pour assurer la conservation de l'individu et de l'espèce.

« Le Congrès se refuse à toute discussion sur ce principe et déclare que tout avortement provoqué qui n'est pas commandé par des indications médicales est un véritable crime ».

SECTION II. — *L'incrimination de l'avortement se justifie-t-elle juridiquement ?*

Après l'avoir dégagée des contingences, politiques, philosophiques, religieuses, portons la question dans le domaine du droit pur.

Juridiquement, l'avortement peut-il être considéré comme une infraction ? Pour dire que l'avortement est une infraction, il faut qu'il y ait des éléments lésés. Tout droit suppose un titulaire, qui lui sert de base, un élément actif, ou alors le droit n'est qu'une construction idéale, un jeu de l'esprit ; or, en matière d'avortement, ces éléments actifs, ces sujets de droit peuvent être (1) la femme enceinte, le père, le fœtus, l'État ou la

(1) Thèse Du MORIEZ, Aix 1912, p. 95.

société, la morale et les bonnes mœurs ; d'autres intéressés, tels les héritiers du fœtus ; nous ne parlerons pas de ces derniers, qui ont une espérance, non un droit.

Reprenons les éléments actifs. Selon les partisans de l'avortement, aucun de ces éléments ne souffre un préjudice ; l'avortement n'est par conséquent pas une infraction.

a) *la femme enceinte :*

Deux hypothèses sont à distinguer : si la femme est consentante, ce qui arrive le plus fréquemment, il n'y a pas crime, prétendent les partisans de l'avortement ; la femme a la libre disposition de son corps ; si elle souffre un préjudice physique, par suite des conséquences des manœuvres abortives, elle ne peut s'en plaindre, puisque c'est par son fait même. Ou alors, si vous voulez réprimer l'avortement, réprimez aussi la débauche, la prostitution, l'alcoolisme, puisque ce sont tout aussi bien des atteintes à l'intégrité corporelle.

Si la femme se livre à un homme de l'art ou à un tiers quelconque, ceux-ci ne peuvent être inquiétés, puisqu'ils sont les exécuteurs de la volonté de la femme enceinte.

Si la femme n'a pas consenti, si des manœuvres ont été pratiquées à son insu, les partisans de l'avortement n'ont aucun échappatoire, mais répondent : pourquoi en faire une infraction spéciale ? le délit de violences suffit.

Nous contestons cet argument de la liberté de soi : même si la mère est consentante, ou si elle a pratiqué l'avortement sur elle-même, il reste un crime : la libre disposition de son corps n'existe pas, ou, si elle existe, elle est limitée par l'intérêt collectif : chaque individu est une cellule du corps social, chacun de nous a une fonction sociale : la femme ne saurait échapper à sa fonction essentielle, celle de reproduire, de transmettre la vie : c'est l'impôt de la maternité qui pèse sur elle, comme pèse sur l'homme l'impôt militaire.

En matière de biens, le droit de propriété, si absolu soit-il dans son essence, souffre des restrictions dans l'intérêt commun ; ce sont ces restrictions qui expliquent l'expropriation pour cause d'utilité publique, les servitudes rurales, urbaines...

Pour les personnes, il en va de même : en temps de guerre, l'homme n'avait pas la disposition de son corps qu'il devait vouer au service de la Nation ; la femme doit aussi faire bénéficier la Nation de sa prérogative de génitrice auguste ; si elle entrave sa fonction reproductrice, elle commet un crime contre la Nation comme le déserteur.

b) *le père :*

D'autre part, si l'on admet même pour la femme la libre disposition de soi, on ne saurait cependant justifier l'avortement ; le fœtus que la femme porte dans ses flancs, est issu de l'œuvre commune du père et de la mère ; il n'est pas seulement « pars mulieris » il est aussi « pars patris » un « dépôt de vie paternelle » selon l'expression de M. Raiter. Les époux sont copropriétaires du fœtus, et la volonté d'un seul à en disposer est inopérante. Si donc l'avortement est pratiqué, hors le consentement du père, il reste une infraction : les droits du père sont lésés.

Même dans ce cas, répondent les partisans du droit à l'avortement, l'article 317 ne se justifie pas : le père aura droit, c'est entendu, pour le préjudice subi, à une réparation civile : soit des dommages-intérêts, soit une demande en divorce basée sur l'injure grave.

Répondons : la volonté du père, violée, compromet des intérêts tellement graves, qu'une sanction civile reste insuffisante : il faut qu'une sanction pénale intervienne, et, que par son caractère intimidant, elle prévienne la propagation de l'avortement.

Si l'avortement est le fait d'une entente conjugquée, s'il résulte de la volonté commune de l'homme et de la femme, il n'y a crime, cela va de soi, ni à l'encontre de l'un, ni à l'encontre de l'autre. Mais d'autres sujets de droit sont lésés qui justifient suffisamment la répression. Ce sont :

c) *Le fœtus :*

La question se pose d'abord de savoir si le fœtus peut être un sujet de droit.

Les partisans de la légitimité de l'avortement répondent sans hésitation : non. On ne peut réprimer l'avortement comme l'infanticide, car dans le second cas, il y a un être qui vit, qui pense, qui agit, qui est individualisé quant à sa structure physique.

L'avorton ne réunit pas ces conditions ; les extrémistes vont jusqu'à soutenir que le fœtus est une tumeur maligne, qui menace constamment l'existence de la mère et dont la suppression est très souvent souhaitable. Même en cas d'évolution normale, le fœtus fait partie des entrailles de la mère « *infans pars viscerum matris* » selon l'adage romain ; son individualisation n'existe qu'à la naissance, lors de la section de l'ombilic : tant que l'enfant est soudé à la mère par le cordon ombilical, il y a échange de sang, la nutrition se fait par la mère ; il n'y a pas d'être distinct et dès lors, la femme peut en disposer comme d'elle même.

C'est là la thèse extrême, résumée par M. V. Margueritte « tant qu'un être n'a pas vu le jour et n'existe que de la vie « fœtale, il me semble faire partie intégrante de la chair qui « le porte, qui songerait à restreindre les droits de l'individu « sur lui même ? Le droit à l'avortement m'apparaît comme « l'un des pleins droits individuels ».

Il y a cependant des nuances intermédiaires : certains ne légitiment l'avortement qu'au début de la grossesse, mais la difficulté réside de savoir à quelle époque de la gestation le fœtus prend forme humaine : les opinions varient entre le 3^e et le 6^e mois.

Cette théorie selon laquelle le fœtus n'est qu'un individu en puissance, qui peut ou non arriver au jour, qu'une espérance de vie, est contredite par la biologie. Dès que l'ovule est fécondé, il y a une individualité dont la femme a la garde et la protection.

Dès le deuxième mois l'embryon prend forme : la bouche et le nez sont séparés. Les membres sont formés. Au troisième mois, les organes sexuels apparaissent ; au quatrième mois, les cheveux et les ongles ; au sixième mois le cerveau présente

ses premières circonvolutions. Le fœtus est un être distinct. La mère n'est que le milieu nécessaire à la vie du fœtus.

Cette notion biologique transposée dans le domaine juridique donne la formule de Tertullien « Homo est qui futurus est ».

La même conception est passée dans le Code : le fœtus a une personnalité juridique : les enfants posthumes héritent de leur père (article 725 Code Civil) et la théorie générale en est dans l'adage « infans conceptus pro nato habetur quoties de commodis ejus agitur ».

Concluons que le fœtus, dès sa formation première est un sujet de droit, et que sa suppression mérite d'être sanctionnée.

Mais alors, répondent les partisans du droit à l'avortement, si le fœtus mérite protection dès l'origine, pourquoi ne pas sanctionner toutes les mesures qui risquent d'entraver son développement ou de provoquer sa suppression : sanctionnez le port de corsages trop serrés, la vie de débauche, les exercices violents.

Il est difficile de les suivre dans cette idée trop poussée. Logiquement, on devrait en arriver là ; mais il faut tenir compte des difficultés d'application d'une telle disposition.

d) *L'Etat ou la société :*

« L'avortement n'est pas un acte privé. Il empêche les « naissances. Celles-ci peuvent être indifférentes pour les particuliers, elles ne le sont jamais pour la société ». (1)

L'Etat a le devoir de se conserver, de vivre ; c'est une obligation envers les générations passées que de continuer l'œuvre entreprise.

L'avortement est un acte antisocial au plus haut point, puisqu'il s'attaque au fondement de l'Etat qui vit et n'a de rayonnement, de puissance, que par le nombre.

Un pays qui envisagerait comme licite la pratique de l'avortement se condamnerait à la décadence, à la ruine ; « une « nation dans laquelle les hommes ne veulent plus faire la

(1) SCHULTZENSTEIN : Die Beseitigung des Keimenden Lebens. In : Gesetz und Recht, 7^e année, 1906, p. 311.

« guerre et les femmes ne veulent plus faire d'enfants est une « nation frappée au cœur », disait Roosevelt.

Nos adversaires lancent ici dans le débat un argument sérieux ; si l'avortement est nuisible à l'Etat au risque de l'empêcher de vivre ou de diminuer sa force, ne lui est-il pas utile lorsqu'il redoute la surpopulation ?

Cette hypothèse est d'école : il n'est guère de mise de parler aujourd'hui de surpopulation, surtout en France. D'autre part, avec les progrès scientifiques, le machinisme, on arriverait à faire rendre à la terre de quoi nourrir tous ses fils ou il faudrait considérer une surpopulation d'un ordre de grandeur quasi impossible à réaliser...

Enfin l'avortement porte non seulement une atteinte directe et actuelle à la société, mais aussi indirecte et future plus grave encore : les manœuvres abortives frappent souvent la femme de stérilité absolue définitive.

e) *La morale et les bonnes mœurs :*

Les partisans du droit à l'avortement prétendent que par sa clandestinité, l'avortement ne peut en aucun cas troubler l'ordre social ; il reste une affaire de conscience, personnelle, qui ne sort pas de la sphère de l'intéressé. C'est au contraire, disent-ils, la publicité des débats ou du jugement qui révèle le scandale et risque d'influer dangereusement sur les mœurs.

Répondons que l'avortement viole les droits de la morale et des bonnes mœurs en ce qu'il est contraire à l'amour maternel, au but du mariage, et en ce qu'il est destructeur de la famille.

En résumé, l'avortement est une infraction parce que cet acte porte atteinte :

aux droits de l'individu, qui existe dès la conception et a des droits dès ce moment.

aux droits de la société, qui n'a de force que par le nombre : l'avortement réalisant une perte de substance, de richesse, de bonheur pour la collectivité.

Dès lors, elle a le droit d'intervenir et de réprimer sévèrement cet acte antisocial.

SECTION III. — *De deux cas particuliers :*

L'avortement en suite de viol et l'avortement thérapeutique

I. — *L'avortement en suite de viol.*

Ce paragraphe vise une situation d'exception, du temps de guerre, qui donna lieu à une proposition de loi de M. le Sénateur Louis Martin, tendant à modifier les dispositions des paragraphes 1, 2, 3 de l'article 317.

A la séance du 18 Février 1915, M. Martin entendait protéger les jeunes françaises violentées et violées lors de l'occupation allemande « par la suspension provisoire dans toute « l'étendue du territoire qui a été occupé par les armées enne-
« mies, de l'application des dispositions du Code Pénal punis-
« sant l'avortement. Bénéficieraient de la même mesure les
« femmes réfugiées belges et françaises, lorsque l'époque de
« la conception coïnciderait avec celle de l'occupation dans les
« localités alors habitées par elles ». (1)

Cette proposition de loi a été repoussée, avec raison, croyons-nous, malgré les sentiments de pitié qui l'ont motivée.

La critique en a été remarquablement faite par M. Raiter (2) et il suffit de reprendre ses arguments pour rejeter cette dérogation à l'article 317.

A la faveur de cette disposition exceptionnelle, tous les chevaliers de l'avortement tenteront de se légitimer. Qui pourra dire que le germe dont la femme est enceinte est germanique ou français ? Toutes les femmes, désireuses d'avorter, et dont la conception se placera à l'époque de l'occupation allemande, voudront se mettre sous le couvert de cette dérogation.

Comment délimiter d'autre part bien nettement dans l'espace le territoire envahi ? Ce serait porter une grave atteinte à notre institution pénale : punition d'un côté, absolution de

(1) Documents Parlementaires. Sénat. t. LXI. 1915, séance 18 Février, p. 18.

(2) Thèse RAITER, Paris 1925, p. 43.

l'autre. Dans l'exercice de l'action publique, les Parquets du Midi n'hésiteront ils pas, sachant que ceux du Nord gardent le silence ? On ne peut admettre une exception, si temporaire soit-elle, au principe de la répression, sans porter atteinte à la répression toute entière.

II. — *L'avortement thérapeutique.*

Par ses caractères, nous l'avons vu, il s'oppose à l'avortement clandestin, réalisé en secret, dans un but criminel.

Il est des cas où la continuation d'une grossesse apporte dans l'organisme de la femme des troubles tels qu'il est probable que mort s'en suive. Le seul remède est alors de supprimer la seule cause : le fœtus.

Les cas d'avortement thérapeutique deviennent de plus en plus rares avec les progrès de la science médicale : voici les indications nécessitant, de l'avis unanime, l'interruption de la grossesse : 1) Hémorragies utérines ; 2) Hydropisie de l'annios ; 3) Grossesse molaire ; 4) vomissements graves et incoercibles ; 5) maladies de l'appareil circulatoire. A ce groupe d'indications, il faut ajouter les cas d'étroitesse accentuée des voies naturelles qui ne peuvent laisser passer le fœtus.

L'avortement thérapeutique a été formellement admis par l'Académie de Médecine dans sa séance du 30 Mars 1852. « Considérant que dans le cas de la fille Julie Gros, M. le Docteur Lenoir, s'appuyant sur l'exemple déjà donné par deux praticiens et sur l'avis de plusieurs consultants, était suffisamment autorisé à pratiquer l'avortement, l'Académie remercie cet honorable médecin de son intéressante communication, et renvoie son mémoire au comité de publication ». (1)

Voici cependant sous le titre de « conduite déontologique » les précautions que Dubrisay et Jeannin recommandent aux praticiens, lorsque le cas examiné doit conduire à un avortement thérapeutique : « Il ne faut jamais provoquer un avortement thérapeutique sans l'aide d'un confrère au moins ;

(1) Le D^r LENOIR avait arraché à la mort la fille Julie Gros, en provoquant l'avortement.

« au préalable, il convient de rédiger une consultation écrite, « signée par le médecin traitant et le consultant, dans laquelle « on indique nettement les causes de la conduite que l'on va « suivre ». Certains maîtres donnent également le conseil de prévenir le commissaire de police, la loi française ne reconnaissant pas l'avortement thérapeutique.

TITRE II

La Propagande anticonceptionnelle

Ses sources - Ses débuts

Ses réalisations - Ses résultats

Nous abordons ici comme la cause intellectuelle de notre crise de dénatalité ; car, si à l'origine la doctrine anticonceptionnelle n'est pas sortie de la sphère scientifique ou n'a pénétré que les hautes classes sociales, elle est aujourd'hui répandue dans tous les milieux et appliquée partout dans ses enseignements empoisonnés.

Par un paradoxe, on trouve à la source première des théories anticonceptionnelles, le nom d'un austère pasteur protestant : Malthus.

CHAPITRE I

Doctrines de Malthus

Economiste anglais (1761-1834), il publia en 1798 son « Essai sur le principe de la population » où est résumée sa doctrine.

Jusqu'au 18^e siècle, on considérait qu'une nombreuse population était toujours un bien pour un pays et qu'il n'y avait pas à en redouter l'excès.

Cette idée traditionnelle fut renversée par Malthus.

Le sujet de ses études est le rapport de la population humaine sur la surface du globe et des moyens de subsistance que cette population peut s'y procurer.

Malthus constate la réalité décevante du monde, qui résulte de deux faits contradictoires : la rareté des subsistances

d'une part, et la tendance de l'humanité à s'accroître sans limites d'autre part.

L'homme est à la fois producteur et générateur ; mais la production suppose l'effort et la fatigue, alors que la génération dérive d'un plaisir ; de là suit qu'il est plus porté à augmenter sa population que ses produits.

Cette disproportion entre les subsistances et la population, il l'exprime par deux postulats, auxquels, après de longues et laborieuses recherches statistiques, notamment aux Etats-Unis, il crut pouvoir donner une précision mathématique.

1°) Toute population humaine a tendance à s'accroître, de période en période de 25 ans, en progression géométrique, c'est-à-dire suivant une série qui grandit de terme en terme par multiplication, et il prend la plus simple, celle où chaque terme est le double du précédent : ainsi

1 2 4 8 16 32 64 128 256

2°) Les moyens de subsistance, notamment la nourriture, ne peuvent augmenter, par chaque période de 25 ans, avec les circonstances les plus favorables, que selon une progression arithmétique, c'est-à-dire suivant une série de chiffres qui grandit de terme en terme par addition, soit :

1 2 3 4 5 6 7 8 9

En appliquant ces progressions dans l'échelonnement du temps, l'écart entre les chiffres des subsistances et de la population va grandissant dans des proportions effrayantes. « Portons à mille millions le nombre des habitants actuels de la terre ; la race humaine croîtrait comme les nombres 1, 2, 4, 8, 16, 32, 64, 128, 256..., tandis que les subsistances croîtraient comme ceux-ci 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9.... ; au bout de deux siècles, la population serait aux moyens de subsistance ce que 256 est à 9 ; au bout de 3 siècles, comme 4096 est à 13 ; après 2.000 ans, la différence serait immense et comme incalculable ». (1)

Mais ces principes qu'il déclare irréductibles, cette loi qu'il considère comme fatale, ne jouent pas. Pourquoi ?

(1) Essai sur le Principe de la Population. Livre I, ch. I, p. 2.

C'est parce qu'il faut qu'à chaque instant, une loi suprême fasse obstacle aux progrès de la population, que la dure nécessité la soumette à son empire, que celui, en un mot, de ces deux principes contraires dont l'action est si prépondérante, soit contenu dans certaines limites. (1)

Quelle est donc cette loi suprême qui ramène la population au niveau des subsistances ?

C'est la misère, d'où dérivent la famine, les épidémies, la guerre : ce qu'il appelle « l'obstacle répressif » qui fait disparaître les excédents de population au fur et à mesure qu'ils se produisent.

Telle est la noire réalité, l'ordre impitoyable de la Nature.

Mais l'homme, être doué de bon sens et de prévoyance, préférera les moyens les plus humains, c'est-à-dire remplacera « l'obstacle répressif » qui est l'accroissement de la mortalité, par « l'obstacle préventif », qui est la réduction de la natalité,

C'est ici, dans le choix des moyens de réduire la natalité, que le public profane s'abuse sur le nom de Malthus.

L'obstacle préventif, pour Malthus, c'est uniquement la contrainte morale « moral restraint » qu'il définit : « l'abstinence du mariage, jointe à la chasteté » (1). Il s'agit donc d'abord de s'abstenir de tout rapport sexuel en dehors du mariage, puis d'ajourner le mariage jusqu'au jour où l'homme sera à même d'assurer l'entretien d'une famille ; si ce jour ne vient pas, il devra se refuser au mariage et à l'amour.

Il repousse avec indignation, parmi les obstacles préventifs que l'homme peut apporter à la puissance génératrice, les procédés anticonceptionnels, et plus encore l'avortement, qu'il désigne sous le nom de vices.

En résumé, Malthus établit que devant la disproportion des facultés de reproduction de l'homme et des moyens de subsistance qu'il trouve sur terre, il doit faire appel à sa volonté et à son intelligence pour échapper à cette fatalité, et réaliser l'équilibre entre les deux termes, tout en restant dans la loi morale. « En somme, conclut M. Gide (2), Malthus nous montre

(1) Essai, p. 14.

(2) GIDE et RIST : Histoire des doctrines économiques, 1^{re} édition, p. 152.

« l'homme acculé dans un carrefour, un trivium avec 3 voies
« qui portent pour écriteaux : celle d'en face, la misère ; celle
« de droite, la vertu ; celle de gauche, le vice. Il voit l'homme
« poussé par la force d'un instinct aveugle ; il l'adjure d'y
« résister et de s'échapper par une des voies latérales, par celle
« de droite, de préférence ».

Cette doctrine pessimiste souleva un concert de protestations. L'obstacle préventif, c'est-à-dire la chasteté avant mariage, et l'abstinence du mariage jusqu'au moment où l'on peut subvenir aux besoins de son foyer et de sa famille, a paru à beaucoup un moyen inefficace et dangereux. Ce n'est pas commode de demander à une jeunesse vigoureuse de pratiquer la chasteté jusqu'à 40 ans par exemple, de refreiner ses désirs jusqu'à l'heure où ils tendent à disparaître. Les conséquences physiologiques de l'application de cette théorie seraient lamentables ; des géniteurs tardifs ne pourraient donner que des produits inférieurs ; des dégénérés, des idiots souvent. Si donc les jeunes gens pour attendre l'heure du mariage ne pratiquent pas la chasteté absolue, séparent l'instinct sexuel de l'instinct de reproduction, on verra fleurir « les vices », la prostitution.

Aussi, dans la deuxième édition de son Essai sur le principe de la population, Malthus reconnaît bien l'impossibilité des conditions qu'il impose.

« J'ai dit et crois rigoureusement vrai que notre désir est
« de différer de nous marier jusqu'à l'époque où il nous sera
« possible de nourrir nos enfants et qu'il est également de notre
« devoir de ne pas nous livrer à des passions vicieuses. Mais
« je n'ai dit nulle part que je m'attendais à voir ou l'un ou
« l'autre de ces devoirs exactement remplis, bien moins encore
« l'un et l'autre à la fois... ». (1)

Malthus se résigne à admettre les pratiques anticonceptionnelles qu'il qualifie du nom de « vices » comme un mal moindre que celui qui résulterait de l'excès de la population.

Avec les concessions qu'il fait ainsi dans sa théorie définitive, le lit du néo-malthusianisme était tout préparé.

(1) Essai sur le Principe de la Population, 2^e édition.

CHAPITRE II

Le néo-malthusianisme

I. — *Sa naissance et sa divulgation.*

En Angleterre, dès 1880, les disciples de Malthus se mirent à prôner ouvertement les pratiques anticonceptionnelles, auxquelles leur maître s'était seulement risqué pour éviter le mal plus grand qu'était l'excès de population. « Si par dessus tout, « il était une fois clairement compris qu'il n'est nullement « honteux pour les gens mariés d'avoir recours à des moyens « de précaution qui, sans nuire à la santé et sans détériorer « la délicatesse de la femme, empêchent la conception, on arrê-
« terait du coup l'accroissement de la population au delà des
« moyens de subsistance. Par suite, le vice et la misère dispa-
« raîtraient de la société à un degré prodigieux... Le temps
« est venu, pour ceux qui comprennent réellement la cause
« d'une population surabondante, malheureuse, misérable et
« fort vicieuse, et les moyens d'empêcher cette surabondance,
« d'indiquer ces moyens clairement, ouvertement et sans ver-
« gogne. Il est puéril de reculer devant la proposition ou la
« discussion d'un moyen quelconque, si répugnant qu'il puisse
« nous paraître à première vue ». (1)

Tous les moyens deviennent bons pour prévenir la fécondation, puisque la fécondation n'est pas le but de l'Amour, mais le danger.

La propagande anticonceptionnelle est née en Angleterre et la divulgation des pratiques néo-malthusiennes a été assurée par des brochures célèbres : on cite notamment « la Physiologie morale » de Robert Owen ; le « livre de chaque femme » de Richard Carlyle ; « Grandes et petites familles » d'Austin Holysake ; les « Fruits de la Philosophie » du docteur améri-

(2) Georges DRYSDALE : *Eléments de science sociale.*

cain Charles Knowlton. Cette dernière publication donna lieu, en 1877, à un long procès auquel se trouvaient mêlés M. Bradlaugh, rédacteur en chef du *National Reformer* et Madame Besan qui provoquèrent les poursuites afin de faire consacrer officiellement la parfaite légitimité du néo-malthusianisme.

Condamnés d'abord à une sévère peine de prison, ils furent acquittés et mis en liberté par la Cour d'Appel supérieure, et depuis ce procès toutes les brochures circulent librement, non cependant sans que les auteurs et distributeurs n'aient été inquiétés quelquefois sur la demande de certaines sociétés religieuses.

Immédiatement après ce procès, le 17 Juillet 1877, Charles Drysdale fondait « *The Malthusian League* » qui envisageait la copulation préventive, c'est-à-dire le coït accompagné de précautions qui empêchent la fécondation, pour freiner la prolifération de l'homme.

De nombreux journaux, grands quotidiens, acceptaient les articles des militants, notamment *The Republican* (le Républicain), *The Labourer's Friend* (l'Ami des Travailleurs), *The Artisan's London and Provincial Chronicle* (la Chronique des Artisans de Londres et de Province). Des tracts étaient en outre remis aux travailleurs, aux gens mariés des deux sexes, dans lesquels on leur exposait les malheurs qui assaillent les familles nombreuses, leur état perpétuel de misère ; de longues descriptions enseignaient les moyens de prévenir la conception, tout en s'adonnant aux joies de l'amour.

L'Eglise Anglicane elle même prenait parti et à la conférence de Lambeth (1) adoptait la Résolution suivante :

Résolution 15 : « ...dans le cas où apparait clairement
« l'obligation morale de limiter ou d'éviter la paternité et
« qu'une raison moralement saine s'oppose à une complète
« continence, la Conférence *admet* que d'autres méthodes
« puissent être employées, pourvu que cela se fasse à la lu-
« mière des mêmes principes chrétiens. La Conférence rappelle

(1) Conférence de Lambeth : Congrès de 307 évêques anglicans tenu le 9 Août 1930, dans le Palais de Lambeth, à Londres. Rapporté dans « *La Nouvelle Revue théologique* », Décembre 1930, tome 57, p. 842.

« son énergique réprobation de toute méthode anticonception-
« nelle adoptée pour des motifs d'égoïsme, de volonté ou de
« pure convenance ».

C'est ainsi que timidement, non sans une hésitation que prouve l'obscurité même de leur langage, et avec une espèce de remords attesté par la phrase finale, 193 prélats contre 67, ont ouvert la porte à l'onanisme conjugal.

Résumée en termes clairs, cette proposition signifie :
« Quand vous avez de bonnes raisons pour éviter des
« enfants et que la continence vous coûte trop, usez avec mo-
« dération des moyens anticonceptionnels ».

Cet arrêt, gros de conséquences, fit grand bruit, car c'était la première fois qu'une Eglise lachait la doctrine chrétienne, absolue en cette matière (1). Les publicistes néo-malthusiens avaient gagné la partie en Angleterre.

En France, la bourgeoisie avait devancé Malthus et ses disciples. Des habitudes de prudence étaient passées dans les mœurs, afin de prévenir les gestations et de déjouer par l'intelligence et la volonté cette implacable loi de nature qui fait de la grossesse le résultat normal de l'accouplement.

Madame de Sévigné écrivait à sa fille, le 16 Août 1672 :
« Vous m'obéissez pour n'être point grosse. Je vous en remer-
« cie de tout mon cœur ».

Les philosophes du 18^e siècle insistent sur le danger d'avoir du superflu en hommes ; c'est la porte ouverte à la misère noire, à la maladie, à la guerre. Une véritable popagande est dirigée contre les familles nombreuses.

(1) Nous devons, pour être complet, reproduire la réponse du Pape à cette conférence. Elle est contenue dans « l'Encyclique sur le mariage chrétien » où il est rappelé de manière solennelle l'inviolable devoir : « En conséquence, comme certains, s'écartant manifestement de la doctrine chrétienne telle qu'elle a été transmise depuis le commencement, et toujours fidèlement gardée, ont jugé bon, récemment, de prêcher d'une façon retentissante, sur ces pratiques, une autre doctrine, l'Eglise catholique, investie par Dieu même de la mission d'enseigner et de défendre l'intégrité des mœurs et l'honnêteté, l'Eglise catholique, debout au milieu de ces ruines morales, élève bien haut la voix par notre bouche, en signe de sa divine mission, pour garder la chasteté du bien nuptial à l'abri de cette souillure et elle promulgue de nouveau : que tout usage du mariage, quel qu'il soit dans l'exercice duquel l'acte est privé, par l'artifice des hommes, de sa puissance naturelle de procéder la vie, offense la loi de Dieu et la loi naturelle, et que ceux qui auront commis quelque chose de pareil se sont souillés d'une faute grave ».

Ce mouvement de pensée donne des résultats : la bourgeoisie commence à ne plus procréer en nombre suffisant et les grandes familles deviennent l'exception.

Le gouvernement lui-même s'engage à fond au 19^e siècle dans cette voie et conseille aux populations, par l'intermédiaire des préfets, à limiter le nombre des enfants dans chaque famille. En 1852, le Conseil municipal de Versailles, créant un prix de tempérance de 1.000 francs, prescrivait de tenir compte des autres qualités du candidat, notamment du nombre modéré de ses enfants (1) et Thiers vantait publiquement la faible reproduction des sages populations de Normandie.

Cependant, au 19^e siècle, la doctrine néo-malthusienne n'avait pénétré que l'aristocratie et sa divulgation n'avait pas encore été faite dans la grande presse.

La grande propagande commence en France en 1896 par la création à Paris de la Ligue néo-malthusienne intitulée « Ligue de la Régénération humaine », réplique sans doute à la fondation, trois mois auparavant, de l'Alliance Nationale pour l'accroissement de la population française. Ses statuts sont sans équivoque. Motifs : « Négligeant toute condition im-
« posée aux satisfactions sexuelles par les lois et les coutumes
« des divers pays, nous posons en principe :

« Que l'utilité de la création d'un nouvel humain est une
« question très complexe, contenant des considérations de
« temps, de lieux, de personnes, d'institutions publiques ;
« qu'autant il est désirable, au point de vue familial et social,
« d'avoir un nombre suffisant d'adultes, sains de corps, forts,
« intelligents, adroits, bons ; autant il l'est peu de faire naître
« un grand nombre d'enfants dégénérés, destinés la plupart à
« mourir prématurément, tous à souffrir beaucoup eux-mêmes,
« à imposer des souffrances à leur entourage familial, à leur
« groupe social, à peser lourdement sur les ressources toujours
« insuffisantes des assistances publiques et de la charité privée,
« aux dépens d'enfants de la meilleure qualité.

« Nous considérons comme une grande faute familiale et

(1) Thèse DU MORIEZ, p. 18.

« sociale de mettre au monde des enfants dont la subsistance
« et l'éducation ne seront pas suffisamment assurées dans le
« milieu où ils naissent actuellement ».

Moyens d'action : 1°) Distribution, prêt, vente de feuillets, brochures et livres ; 2°) Causeries familiales et conférences ; 3°) Consultations données par des praticiens dont les adresses seront fournies aux personnes intéressées.

Elle pousse la variété et l'ingéniosité de ses moyens jusqu'à envoyer des cartes postales, des lettres à domicile et à fournir des objets anticonceptionnels avec leur mode d'emploi.

A cette « Ligue de la Régénération humaine » collaborèrent des écrivains connus : Nelly Roussel, Klotz Forest, Docteur Darricarrère, Docteur Meslier, Alfred Naquet.

En 1912, lorsque le Directeur-fondateur Paul Robin mourut, le noyau d'écrivains et de médecins néo-malthusiens se fragmenta et « Régénération » fut remplacé par trois autres périodiques : Génération consciente, dirigé par Humbert ; le Malthusien, par Gros, et Rénovation, qui continuèrent et intensifièrent la propagande, à telle enseigne qu'à la veille de la guerre tous les milieux français étaient pénétrés de néo-malthusianisme.

Dans un essai de systématisation on peut dire que les doctrines malthusienne et néo-malthusienne ont un même but : ramener l'équilibre entre la population et les subsistances : la productivité de la terre étant limitée, malgré la puissance de la technique, la rapidité des voies de communication, il arrivera un jour où cette Terre ne pourra plus nourrir tous ses fils. Pour empêcher les maux nécessaires que sont les famines, la guerre, il s'agit dès maintenant de limiter la population par les calculs de l'intelligence et de la volonté.

Si le but est un, les moyens varient : les différentes écoles sont séparées par des nuances d'idées assez délicates que nous nous proposons de faire ressortir.

Pour pallier aux conséquences fatales de l'accouplement, un premier groupe enseigne que l'intervention volontaire doit

être passive, négative : il faut refreiner l'instinct sexuel par la chasteté et par la pratique des mariages retardés. Ainsi, plus de famine, plus de guerre, puisque « chacun aura sa place vacante au grand banquet de la Nature ». Tel est le malthusianisme pur, que Beltrami définit « une morale sexuelle de la volonté passive ».

Cette doctrine de l'abstinence a été rejetée, nous l'avons vu, comme pernicieuse à l'individu et à la race. On ne peut imposer à l'homme de contenir jusque sur le tard un penchant naturel et fatal : l'Amour.

Pour échapper à cette critique, la doctrine néo-malthusienne ne refuse pas à l'homme d'aimer ; mais elle lui conseille de séparer l'instinct sexuel de la fonction de reproduction, de dissocier par l'intelligence et la volonté les conséquences de l'acte sexuel de l'acte lui-même.

A l'intérieur de la doctrine néo-malthusienne, se classent plusieurs groupes qui se recommandent de raisons différentes.

Le groupe des médecins hygiénistes préconise aux couples atteints de quelque tare physique l'obstacle à la fécondation et l'emploi de tous moyens propres à la prévenir ; car c'est un crime, disent-ils, que d'élever ou de mettre au monde des enfants inférieurs, idiots, vicieux ; des hommes, des femmes, portent en eux des tares héréditaires ; ils n'ont pas le droit de les transmettre ; ils n'ont pas le droit de créer des êtres qui personnellement seront malheureux, ou bien constitueront une gêne, un danger, ou une cause de dépense inutile pour la société.

Mais si les médecins se recommandent de la biologie pour limiter les naissances, les économistes et les sociologues font appel à une maladie d'origine sociale : la misère — pour conseiller les pratiques anticonceptionnelles. — Les parents, disent-ils, ne doivent engendrer que s'ils sont assurés de pouvoir nourrir leur progéniture car « mieux vaut n'avoir pas d'enfants, que d'en élever pour l'ignorance et la faim, pour la mendicité et l'hôpital, pour la guerre et la prostitution » (Courcelle Seneuil), et M. Bonnevey à la Chambre en 1920, lors de la discussion du projet de loi réprimant la propagande anti-

conceptionnelle reprenait la même idée « La famille normale est celle qui est composée d'autant d'enfants que la santé de la mère permet d'en avoir et que le travail du père permet d'en élever ».

Enfin un dernier groupe — celui des néo-malthusiens individualistes — fait appel à l'idée de la liberté de soi. Aimez, mais n'engendrez pas ; votre corps sera le même merveilleux instrument de plaisir ; vous en ferez vibrer toutes les cordes, tous les nerfs auront leur secousse ; quant à procréer, vous resterez maîtres de l'heure de la fécondation. La proclamation en est faite par Nelly Roussel : « Nous, les femmes, affranchies
« des préjugés ancestraux, qui nous refusons de voir dans
« l'amour une souillure et dans la souffrance une nécessité...
« nous prétendons disposer librement de nos flancs qui nous
« appartiennent, n'être mères qu'à notre gré, en choisissant
« nous mêmes le moment opportun, sans qu'aucune considé-
« ration religieuse ou patriotique vienne influencer sur notre dé-
« cision, sans que personne ait à examiner les raisons qui nous
« font craindre ou désirer la conception. La liberté de la ma-
« ternité nous apparaît comme la liberté primordiale, sans la-
« quelle toutes les autres ne sont qu'un leurre ».

II. — *La propagande et ses formes.*

Voilà les théories. Elles ont été lancées dans le grand public par les économistes, les philosophes, les sociologues ; les moyens mis en œuvre pour pénétrer les couches sociales ont été variés, souvent audacieux.

La propagande s'est faite d'abord par la parole, dans des réunions publiques et privées ; des orateurs allaient en outre faire la contradiction aux conférences données par l'Alliance Nationale contre la Dépopulation.

La propagande s'est continuée par le livre qui a puissamment aidé à diffuser l'idée anticonceptionnelle ; pour ceux que le livre, à cause de son prix élevé, n'atteindrait pas, on distribuait des opuscules, des tracts : l'écrit est allé à domicile chercher des adeptes : brochures, lettres non cachetées, etc...

Mais la doctrine anticonceptionnelle s'est propagée sur-

tout parce qu'elle a été accaparée par de vils industriels, guidés par l'esprit de lucre : ils ont inventé, fabriqué des appareils anticonceptionnels, en ont donné le mode d'emploi, et, à l'aide de réclames tapageuses, étalées aux yeux de tous, en ont prescrit l'usage, donné les avantages, après avoir discrédité la fécondation.

En présence de cette propagande, d'inspiration soit philosophique, soit commerciale, qui a pénétré tous les milieux — bourgeois, ouvrier, citadin, paysan — et dont le résultat a été la décadence de notre natalité, on comprend que le législateur ait décidé d'intervenir. Nous apprécierons, lors de l'étude pénale, la valeur de son effort.

LIVRE II

Etude Légale

TITRE I

L'Avortement

CHAPITRE PREMIER

Historique et Ethnographie

La femme des premiers âges n'a pas dû refuser tout d'abord le rôle de génitrice que lui imposait la nature. L'expulsion provoquée du fœtus suppose certaines connaissances anatomiques et physiologiques auxquelles on n'arrive pas du premier coup.

C'est donc à l'infanticide, plus facile à pratiquer et sans danger pour la mère, qu'on a eu recours dans les sociétés primitives, pour se débarrasser du soin d'élever et de nourrir les enfants.

Mais cependant, aussi loin que l'on remonte dans les documents historiques, il y est toujours réservé une mention à l'avortement.

Chez les Hébreux, l'avortement est pratiqué, mais il faut arriver à l'Exode pour voir une disposition formelle le réprimant.

Celui qui a fait avorter une femme, sans que la mort en soit résultée doit subir une amende fixée par le mari de la femme, et, si la mort de la femme est survenue, l'auteur de l'avortement est puni de la peine de mort. (Exode Ch. xxi, versets 22, 23, 24, 25).

Postérieurement à Moïse, la loi devient plus rigoureuse et l'avortement est puni de mort dans tous les cas : mais lorsque la vie de la mère est en danger, l'avortement pratiqué pour la sauver, reste impuni.

Chez les Mèdes et les Perses, les auteurs de l'avortement encouraient des peines pécuniaires.

Les Hindous et les Egyptiens ont une législation muette sur l'avortement. Cela tient à une double raison : à la rareté des avortements d'une part, et à la toute puissance des parents qui en supprimant leur progéniture par l'infanticide ou l'avortement, ne faisaient qu'exercer leur droit de propriété.

Chez les Grecs : bien qu'autorisé, encouragé par les philosophes grecs notamment par Platon (Civitas V) et par Aristote (Politica VII, 14, par. 10), l'avortement était en général considéré comme un crime capital.

Le crime n'existait cependant que si les manœuvres abortives avaient été pratiquées sur un fœtus animé, conformément à la grande distinction de l'animation ou de la non animation.

Au cours d'un voyage en Asie, Cicéron (1) apprend qu'une femme de Millet avait été condamnée à mort, pour s'être laissée gagner par les héritiers de son mari et avoir pris des breuvages qui la firent avorter.

Dans le fameux serment imposé par Hippocrate aux médecins, il leur est formellement prescrit de ne jamais provoquer d'avortement.

A Rome : sous la République, les jurisconsultes, tout comme les philosophes de l'école stoïcienne, se refusaient à voir un être humain dans l'enfant qui n'était pas encore arrivé à terme ; on le considérait comme « une partie des viscères de la mère ». Le faire disparaître ne constituait pas un crime, mais seulement une action immorale.

Si le père avait donné son consentement, le censeur, chargé de la haute surveillance des mœurs, appréciait les mobiles de l'acte et décidait s'il y avait lieu à poursuites. Quant à l'avortement d'une femme qui n'était pas en puissance d'époux, la loi n'avait pas à s'en occuper.

Aussi cette pratique prit elle des développements effrayants, favorisé par l'esprit de luxure et de débauche à partir du 3^e siècle.

(1) Pro Cluention, XI, 32.

Les textes sont nombreux : Canacé écrit à son amant « Déjà, ce fardeau arrondissait mes flancs coupables, et son poids fatiguait mes membres affaiblis... Que d'herbages, que de médicaments ma nourrice ne m'apporta-t-elle pas ! Combien ne m'en fit-elle pas prendre d'une main audacieuse, afin d'arracher à mes entrailles ce fardeau croissant ?... ».

Ovide, dans son livre des Amours, flétrit les pratiques de son temps « Femmes, pourquoi porter dans vos entrailles un fer homicide ? Pourquoi présenter le poison à l'enfant qui ne vit pas encore ? ».

Sous Juvénal, la pratique de l'avortement vient de haut : dans le palais même de l'Empereur, on commet ce crime :

« Quand de ses flancs brisés par tant d'avortements,
« Julia (1) rejetait le fruit de ses débauches,
« Images de son oncle, effroyables ébauches... »

On faisait avorter par simple sacrifice à la coquetterie : pour éviter les rides, les vergetures de l'abdomen. Et Sénèque rapporte que les élégantes cherchaient par ce moyen à faire disparaître « *tumescunt uterum, quasi indecens onus* ».

En présence d'une telle épidémie d'avortements, l'Etat dut prendre des mesures : en vertu d'un rescrit des Empereurs Septime Sévère et de son fils Antonin Caracalla, la femme coupable d'un avortement volontaire, devait être envoyée par le Président de la Province, en exil temporaire, parce qu'il serait indigne qu'une femme put impunément enlever à son mari l'espoir d'une postérité ; même peine était appliquée à la femme divorcée qui se rendrait coupable d'un crime analogue.

Dans la législation de Justinien, l'avortement volontaire de la femme était rangé parmi les causes de répudiation permises au mari.

Ancien Droit. — Les législations d'inspiration germanique prévoient un châtiment rigoureux contre les avorteurs.

La *lex romana Whisigotorum* sanctionne de la même peine la femme qui se prête à l'avortement, et les complices qui l'aident ou l'assistent dans la perpétration du crime.

(1) Fille de Titius et nièce de Domitien dont elle était la concubine.

Avec la loi Salique (1) la peine est pécuniaire : une amende de 100 sous est mise à la charge de celui qui fait périr l'enfant dans le sein de sa mère ; elle est élevée à 700 sous dans le cas où survient le décès de la mère.

Droit canon. — Alors que le droit romain envisageait l'avortement comme un délit contre les parents, les Pères de l'Eglise considèrent que l'avortement est un crime contre l'enfant, qu'ils cherchent à protéger dans le sein de la mère. A la faveur de cette idée, ils imposent une répression sévère. Quant au taux de la peine, ils distinguent suivant la vieille tradition grecque le fœtus animé et inanimé ; une peine pécuniaire était prévue si le fœtus était inanimé ; s'il était, au contraire, animé, la peine était la mort.

Les manœuvres abortives pratiquées sur l'embryon animé étaient frappées des mêmes peines que celle de l'homicide.

Législation civile du Moyen-Age.

Cette idée de crime contre l'enfant à qui on arrache l'existence passe dans la législation civile et en explique les sévérités.

Les femmes ou filles qui se faisaient avorter étaient punies de mort ; la peine n'était que pécuniaire si le fœtus était inanimé.

Si quelqu'un frappe une femme enceinte et que l'avortement s'en suive, le coupable est puni de mort, si le fœtus était animé ; dans le cas contraire, il subit une peine pécuniaire.

La femme, qui, pour de l'argent, procure un avortement encourt la peine de mort, comme la femme qui accepte, pour de l'argent, un breuvage destiné à la rendre stérile. Si la femme cause son avortement, sans intention criminelle, en faisant quelque travail dans sa maison, par exemple en levant un poids, elle ne peut être tenue que d'homicide casuel. (2)

L'édit de Février 1556 d'Henri II punissait du dernier supplice les femmes ayant celé leur grossesse et leur accouchement. Tous les 3 mois, les curés devaient publier au prône l'édit d'Henri II contre les mères qui avaient occulté leur gros-

(1) PARDESSUS. La loi Salique, Paris 1843.

(2) Farinacii opera, éd. 1610, n° 156, 157.

sesse, afin de leur rappeler les sévérités auxquelles elles pouvaient s'exposer ; le même édit sanctionne aussi par la peine du dernier supplice la femme coupable d'infanticide.

Dans la période monarchique, l'avortement est considéré comme un cas royal. Les coutumes (Maine, Anjou), sont aussi sévères et punissent l'avortement de mort. Entre les coutumes, on note des variantes, les unes adoptant la distinction du fœtus inanimé ou non, les autres la rejetant. De nombreuses ordonnances postérieures et notamment celle de Louis XIV du 25 Février 1708, renouvelèrent les dispositions de cet édit.

La tentative d'avortement elle même était réprimée dans notre ancien droit ; Julius Clarus rapporte que, si les mesures prises pour procurer l'avortement n'ont pas été suivies d'effet, si l'enfant est venu à terme, nonobstant les remèdes, celui qui a donné le breuvage ou celle qui l'a pris, doivent être punis de peines arbitraires.

Ce qu'il faut retenir de la période moyennageuse et monarchique, c'est la grande sévérité de répression vis-à-vis de l'avortement, son assimilation quant à la pénalité à l'infanticide, sa position hésitante vis-à-vis de la vieille distinction du fœtus animé ou non, et surtout le fait que l'avortement n'est envisagé que comme un phénomène individuel, que comme un crime contre l'enfant ; le caractère antisocial de l'avortement n'apparaît pas encore. Il ne se dégagera qu'après la Révolution, que lorsque les collectivités unifiées de l'Europe entreront en lutte et que le problème démographique se posera dans chaque Etat. Le point de vue collectif complètera le point de vue individuel, l'avortement sera interprété à la fois comme un crime contre l'enfant et comme une perte de substance pour la société, qui n'est forte que par le nombre.

Les philosophes du 18^e siècle se sont élevés contre la sévérité excessive avec laquelle on punissait l'avortement, en l'assimilant notamment à l'infanticide. Deux considérations motivent en effet une différence de pénalité. D'une part, la viabilité future de l'enfant est toujours incertaine, de sorte que l'attentat a plutôt détruit les chances de vie de l'enfant que sa vie elle même ; d'autre part, le mal social de l'avor-

tement est évidemment moindre que celui de l'infanticide ; l'immoralité en est moindre aussi, puisque le coupable, ne se trouvant pas en présence d'un être manifestement vivant, est moins arrêté dans l'accomplissement de son dessein.

Le Code Pénal de 1791, favorable à ces motifs, substituait à la peine capitale celle de 20 années de fers pour quiconque serait convaincu « d'avoir, par breuvages, par violence ou par tous autres moyens, procuré l'avortement d'une femme enceinte ».

La femme qui avait consenti à l'avortement n'encourait aucune peine. On pensait par là faciliter la découverte des coupables, puisque la femme, sûre de l'impunité pour elle même, n'avait plus de raisons de cacher le nom de ses complices.

L'avortement dans l'espace : ethnographie.

Nous venons de voir que l'avortement est une pratique de tous les temps. La même loi se vérifie dans l'espace : tous les pays, civilisés ou arriérés, connaissent et emploient des moyens — quelquefois originaux — pour supprimer le fœtus. Notons cependant que chez les peuples sauvages et barbares, l'avortement est une pratique infiniment moins répandue que l'infanticide. Chez les peuples civilisés, c'est le contraire qui se produit.

En Nouvelle Calédonie, les femmes, pour avorter, emploient une décoction du bourgeon rouge de la grappe du bananier : il y aurait entre les feuilles de ce bourgeon un principe actif qui détruirait le fœtus.

Chez les Tasmaniens et les Australiens, les matrones frappent sur le ventre des femmes enceintes.

Les Néo-Calédoniennes avalent des bananes vertes, cuites et bouillantes

Dans toute l'Amérique, l'avortement est également pratiqué afin de réserver pour un âge relativement avancé les fatigues de la maternité, chez d'autres pour limiter la progéniture. Ainsi les Argentins font avorter leurs femmes dès qu'ils ont 2 fils vivants ; c'est aux breuvages abortifs qu'ils ont recours de préférence.

Les tribus du Sud-Afrique n'ont pas à limiter les naissances, ayant besoin du nombre pour se défendre et les femmes devenant rapidement stériles sous le poids de leurs fatigues prématurées. Aussi l'avortement est-il rare.

Chez les nègres civilisés, chez les musulmans en particulier, il est d'une pratique plus usuelle. A l'île de Formose par exemple, il est d'usage que toute femme enceinte avant l'âge de 36 ans, doit se faire avorter par des prêtresses qui lui piétinent le ventre.

Dans toute l'Asie, les codes et les mœurs condamnent l'avortement. Il n'en est pas moins pratiqué dans l'Annam, le Cambodge, aux Indes où les femmes emploient des drogues abortives pour effacer les conséquences de leurs légèretés anténuptiales.

En Chine, la pratique de l'avortement est courante. D'audacieuses réclames s'étalent le long des murs. On trouve des médicaments abortifs sous le nom de « remèdes pour faire dégager le ventre ; pour rendre la virginité ». (1)

Le Dr Matignon a traduit les affiches suivantes collées sur les murs de la légation de France à Péking :

N° 1. — Feou Nieu Tang (nom de la pharmacie) : « Pour la transformation du fœtus en sang, il n'y a pas 2 maisons, la meilleure maison de Péking est (le nom suit). Avortement garanti. Si la maladie ne s'améliore pas, on n'accepte même pas une sapèque ».

N° 2. — To Cheng Tang (nom de la pharmacie) : Avortement garanti : Par la pilule au parfum de musc. La drogue absorbée, tous les bubons, abcès vaginaux sont supprimés.

N° 3. — Suppression de la reproduction. Pilule protectrice de la vie. Que ceux qui ne veulent pas faire d'enfants se rendent à la pharmacie (le nom suit) pour y acheter des pilules stérilisatrices. Un paquet coûte 5 tias. Cent expériences donnent cent résultats.

Malgré la prohibition, l'avortement se pratique au grand jour à Pékin.

(1) BOUCHACOURT : La grossesse.

En Egypte aussi, quoique le Coran et les légistes édictent des défenses sévères.

Chez les Arabes, il ne donne lieu à des poursuites que lorsqu'il est suivi d'accidents graves du côté de la mère ; cela arrive fréquemment, car les femmes arabes et les Berbères se font quelquefois inoculer la variole par des incisions entre le pouce et l'index, pour se débarrasser de leur fruit, même dans les cas de grossesse avancée.

En Kabylie, de vieilles femmes font profession d'avorteuses : lorsqu'elles ne réussissent pas à l'aide de drogues abortives, elles posent sur le ventre de la patiente couchée un moulin portatif en pierre, qu'on tourne jusqu'à ce qu'on ait produit un ébranlement favorable au but que l'on se propose.

Dans son étude sur les coutumes et les pratiques au Sénégal, Béranger Féraud raconte que, lorsque les femmes esclaves sont enceintes, elles se livrent avec frénésie à certaines danses tournautes, dans le but de se faire avorter. Les danses appelées Foubine et Gaudioga seraient particulièrement efficaces, à cause de la rotation qu'elles exigent.

Dans les sociétés modernes en général, l'avortement est devenu le titre d'une industrie.

Aux Etats-Unis, la plus grande tolérance est la règle ; dans les relations de la vie privée, l'avortement ne passe pas pour un acte immoral. La police ferme les yeux et beaucoup de médecins lui achètent son silence à prix d'or.

En Suède et en Norvège, l'avortement, très commun, est pratiqué par des manœuvres externes et directes exercées par des gens qui en font le métier.

En Italie, d'après Züno, il existerait des maisons d'accouchement où l'avortement est usuel ; on a même trouvé, rangées dans des vitrines, des collections de fœtus conservés dans l'alcool, figurant là à titre de réclame.

De même, à Constantinople, on pouvait voir, il y a quelques années, à la devanture d'un pharmacien, un fœtus, dans un bocal, servant d'enseigne à ses pratiques abortives.

En Angleterre, l'avortement est aussi répandu. Brouardel

a raconté ce fait bien suggestif : afin d'éviter des poursuites dans leur pays, quelques anglaises usent d'un moyen fort prudent ; elles viennent se faire avorter en France et, quand l'opération est terminée, elles retournent tranquillement dans leur pays. De cette façon, elles échappent à toute poursuite, le délit n'étant plus constatable et celui qui les a aidés à le commettre étant à l'abri des atteintes de la justice. Les apparences sont sauvées, si la morale ne l'est point. Mais la morale, qui en prend souci dans le milieu où les avorteurs exercent leur triste métier ?

En Allemagne, l'avortement se pratique largement et la législation hitlérienne doit se montrer sévère pour enrayer le mal dont les proportions deviennent inquiétantes.

CHAPITRE II

Répression de l'avortement

SECTION I. — *L'ancien article 317*

Les résultats de la répression : chiffres statistiques

Le Code Pénal, lors de sa rédaction, réservait un texte formel à la répression de l'avortement.

Article 317 : « Quiconque, par aliments, breuvages, médicaments, violences ou par tout autre moyen, aura procuré l'avortement d'une femme enceinte, soit qu'elle y ait consentie ou non, sera puni de la réclusion.

« La même peine sera prononcée contre la femme qui se sera procuré l'avortement à elle même, ou qui aura consenti à faire usage des moyens à elle indiqués ou administrés à cet effet, si l'avortement s'en est suivi.

« Les médecins, chirurgiens et autres officiers de santé, ainsi que les pharmaciens qui auront indiqué ou favorisé ces moyens seront condamnés à la peine des travaux forcés à temps, dans le cas où l'avortement aurait eu lieu ».

Ce texte fait de l'avortement un crime.

Cette législation a duré jusqu'au 29 Mars 1923, date à laquelle est intervenue une loi qui a changé la qualification de l'avortement de crime en délit ; c'est notre régime actuel.

L'article 317 du C. P. constituait une répression dont la sévérité était justifiée par la gravité et l'étendue du mal à combattre.

Mais bon dans son principe, il allait être dévié dans son application par « l'imbécile mansuétude du jury, ce composé d'imbéciles » suivant le mot de Zola.

La statistique illustre la véritable carence du jury.

Dans les dix années qui ont précédé la guerre, il y a eu 929 poursuites, qui ont abouti à 641 acquittements et 288

condamnations seulement, dont 253 à des peines correctionnelles et 35 à des peines criminelles.

En 1913 notamment, il y a eu d'après le « Compte général de l'Administration de la Justice criminelle » 89 affaires d'avortement dont 3 tentatives et 287 accusés; 193 ont bénéficié de l'acquittement, 2 ont été condamnés aux travaux forcés à temps, 14 à la peine de la réclusion, 59 à plus d'un an de prison, 19 à des peines inférieures ou égales à 1 an d'emprisonnement ou à l'amende, 23 ont obtenu le sursis à l'exécution de la peine.

En 1919, pour 104 affaires d'avortement jugées, dans lesquelles étaient impliqués 301 accusés, il y a eu 170 acquittements, 2 condamnations aux travaux forcés à temps, 15 à la réclusion, 76 à des peines correctionnelles de plus d'un an d'emprisonnement, et 38 à des peines d'une durée inférieure ou égale à un an de prison ou à l'amende ; 31 condamnés ont bénéficié du sursis.

La clémence du jury allait grandissante :
proportion des acquittements :

63,3 % de 1880 à 1905
79 % en 1907
81,8 % en 1908
74 % en 1909

octroi des circonstances atténuantes :

64 % de 1851 à 1855	84 % de 1886 à 1890
75 % de 1855 à 1860	89 % de 1891 à 1895
68 % de 1861 à 1865	86 % de 1896 à 1900
67 % de 1866 à 1870	84 % de 1901 à 1905
71 % de 1871 à 1875	83 % de 1906 à 1910
77 % de 1881 à 1885	

Les peines correctionnels se substituaient aux peines criminelles.

Périodes	Peines correction.	Réclusion	Travaux forc. à t.
1851-1880	65 %	30 %	5 %
1881-1905	85 %	12 %	3 %

Ce qui faisait dire au rapporteur du projet de loi tendant à correctionnaliser l'avortement : « les mœurs ont devancé

« la loi, en fait les tribunaux ne prononcent guère que des « peines correctionnelles ». (1)

Cette indulgence a eu pour résultat une augmentation du nombre des récidivistes. Dans la période 1876-1880, il y avait 21 récidivistes pour 100 accusés, 24,6 de 1886 à 1890 et 36,6 de 1901 à 1905.

Elle a d'autre part arrêté le zèle des parquets. ceux-ci ne poursuivaient que lorsqu'ils étaient à peu près certains que la loi ne soit pas mise en échec. Le nombre des affaires classées sans suite est passé de : 21 en 1832, à 69 en 1842, 120 en 1852, 183 en 1862, 248 en 1882, 788 en 1909, 895 en 1911, 856 en 1913. La proportion des affaires impoursuivies par rapport à celles soumises au jury, qui était de 92 % en 1871-1875 est montée à 97 % en 1911.

Le législateur de 1804 avait frappé très fort le crime d'avortement et en avait déferé la connaissance à la plus haute juridiction, la Cour d'Assises « la voix du peuple ».

Mais une disproportion s'était établie entre la sévérité légale de la répression et l'étendue du crime, telle qu'elle est déterminée par la conscience populaire moyenne. Or ce crime, à la suite de la propagande néo-malthusienne, était devenu presque excusable, et les jurés avaient tendance à acquitter systématiquement les prévenus.

Une réforme dans la répression s'imposait. Elle a été réalisée par la loi de correctionnalisation du 27 Mars 1923, votée, on peut le dire, à la suite du procès du jury.

SECTION II. — *La loi de correctionnalisation du 27 Mars 1923* *La Répression actuelle* (Art. 317, loi 27 Mars 1923).

« Quiconque, par aliments, breuvages, médicaments, manœuvres, violences ou par tout autre moyen, aura procuré
« ou tenté de procurer l'avortement d'une femme enceinte,
« soit qu'elle y ait consenti ou non, sera puni d'un emprisonnement d'un an à cinq ans, et d'une amende de 500 à 10.000
« francs.

(1) Débats Parlementaires, 12 Janvier 1923.

« Sera punie d'un emprisonnement de six mois à deux ans et d'une amende de 100 francs à 2.000 francs, la femme qui se sera procuré l'avortement à elle même, ou qui aura consenti à faire usage des moyens à elle indiqués, ou administrés à cet effet, si l'avortement s'en est suivi.

« Les médecins, officiers de santé, sages-femmes, chirurgiens-dentistes, pharmaciens, ainsi que les étudiants en médecine, les étudiants ou employés en pharmacie, herboristes, bandagistes et marchands d'instruments de chirurgie qui auront indiqué, favorisé ou pratiqué ces moyens seront condamnés aux peines prévues au paragraphe premier.

« La suspension temporaire ou l'incapacité absolue de l'exercice de leur profession pourront, en outre, être prononcées contre les coupables, conformément aux articles 25 et 26 de la loi du 30 Novembre 1892, lesquels, dans l'espèce, seront applicables aux pharmaciens et herboristes, ainsi qu'aux aspirants aux diplômes de ces deux professions.

« Outre les peines mentionnées dans les trois paragraphes qui précèdent, les tribunaux pourront prononcer pendant 2 ans au moins et 10 ans au plus, l'interdiction de séjour déterminée par l'article 19 de la loi du 27 Mai 1885 ».

Paraphagre I : *Origines de la loi (1) : le procès de l'institution du jury.*

La question de la dépopulation avait été mise à l'ordre du jour par M. le Sénateur Strauss, qui déclarait qu'elle était liée à la progression constante des avortements.

Dès 1910, M. le Sénateur Lannelongue saisissait le Sénat d'une proposition de loi tendant à combattre la dépopulation par la suppression des avortements ; ce projet comportait : 1°) réglementation et surveillance des maisons d'accouchement ; 2°) correctionnalisation de l'avortement ; 3°) excuse absolue en faveur de l'avortée qui dénonce ses complices ; 4°) répression de tous les moyens de provocation à l'avortement ; 5°) droit de poursuite accordé aux syndicats médicaux.

(1) Dalloz 1923, IV, p. 200.

Voté par le Sénat le 28 Janvier 1919, ce projet était aussitôt transmis à la Chambre. M. Leredu en 1919, puis M. Lafarge en 1920 faisaient des rapports très complets, mais qui — à la suite de lenteurs parlementaires — n'avaient pu venir en discussion.

Il devenait impossible de prévoir quand la loi pourrait être votée ; d'autant plus que de nombreux amendements apportés et l'importance des questions soulevées risquaient de faire trainer démesurément les débats en longueur.

Aussi devant l'ampleur de la propagande anticonceptionnelle, M. Edouard Ignace eut l'idée de distraire du projet global les paragraphes relatifs à la provocation à l'avortement et à la propagande anticonceptionnelle qui formèrent la loi du 31 Juillet 1920.

Mais si la loi de 1920 avait arrêté les progrès de la propagande anticonceptionnelle, le nombre des avortements ne faisait que s'accroître et l'Exposé des Motifs de la loi de 1923 dégageait comme cause principale « l'impunité dont malgré « ou plutôt même à cause de la sévérité des dispositions pénales « qui répriment leur crime, bénéficient avorteurs et avortées. « Déjà avant la guerre, tandis que le nombre des avortements « criminels se multipliait, celui des condamnations prononcées « de ce chef par les Cours d'Assises demeurait infime ».

« ...Depuis cette époque, comme en témoignent les dernières « décisions judiciaires, la répression est demeurée manifestement insuffisante ».

Le seul remède paraissait devoir être la correctionnalisation de l'avortement ; aussi le gouvernement, s'inspirant du précédent de 1920 dû à l'initiative de M. Edouard Ignace, détachait du projet d'ensemble l'article relatif à la correctionnalisation de l'avortement et en faisait un projet de loi distinct.

Ce projet, renvoyé à la Commission de législation civile et criminelle de la Chambre, a été accepté à la lettre.

Venu en discussion à la Chambre, il a fait l'objet d'un remarquable débat, au cours duquel a été mise en vedette la désastreuse mentalité du jury. M. Doléris s'est chargé du réquisitoire :

« La question posée est la suivante : faut-il correctionnaliser l'avortement, c'est-à-dire faut-il soustraire les accusés à la Cour d'Assises, au jury ?

« ...La juridiction des Cours d'Assises paraît aujourd'hui « périmée, parce qu'inopérante, inefficace. Les jurés ne « condamnent plus, les tribunaux se lassent, la police qui « néanmoins a l'œil ouvert sur les méfaits qu'on lui signale, « sur les maisons où le crime se perpète, refuse de les indiquer ; bref, il semble que l'impunité des coupables aille d'accord avec l'indifférence du public.

« ...Cette arme terrible (les pénalités de l'ancien article « 317), le jury n'ose pas s'en servir. Il lui semble qu'il y a disproportion entre la faute et la peine. Et le jury absout ; « malgré les preuves, les aveux, il déclare « non coupable ». « Pourquoi ? Parce que, précisément, une doctrine nouvelle « et pernicieuse s'est établie et répandue dans tous les milieux « sociaux et a remplacé le respect traditionnel pour tout ce qui « touche à la conception, à la maternité ».

Et Doléris conclut :

« Actuellement, vu l'état des esprits et les courants amoraux qui règnent, toute velléité de répression impitoyable, « selon le Code Pénal, semble devenue impossible.

« La pénalité doit demeurer, mais avec une forme nouvelle qui la rende applicable. La correctionnalisation de l'avortement criminel qui déférera aux magistrats les coupables « et les complices, qui leur laissera la faculté de doser la peine « eut égard aux circonstances de la faute, rentre dans le cadre « d'une justice mieux entendue et plus humaine.

« Le juge punira plus souvent, parce qu'il punira avec « une sévérité mesurée. La loi nouvelle sera opérante, parce « qu'appliquée, elle produira des effets salutaires.

« ...La correctionnalisation, c'est l'inconnu, dit-on, soit, « mais le jury, c'est le connu, c'est l'expérience acquise ; et « cette expérience est déplorablement négative. Nous n'avons « pas le droit de pactiser avec le maintien d'une juridiction

« décevante et négative et de maintenir ce qui est reconnu
« foncièrement et incontestablement mauvais ». (1)

M. le Docteur Doléris a eu dans la discussion un adversaire sérieux, M. le Professeur Pinard qui s'est élevé contre la correctionnalisation de l'avortement. « L'avortement, a-t-il
« dit, la chose la plus abominable qui existe, ce meurtre individuel, ce crime national, vous allez le faire passer, aux yeux
« des populations, pour un délit !... C'est en cela que je trouve
« votre projet immoral ».

A quoi, M. Isaac a répondu : « M. le Professeur Pinard
« considère l'avortement comme un crime si grand qu'il lui
« semble que c'est une déchéance de l'autorité judiciaire que
« de le conduire devant le tribunal correctionnel. Ce sera un
« délit, M. le Professeur Pinard, mais ce sera un délit qui sera
« puni, au lieu d'être un crime qui reste impuni ».

Cette thèse a prévalu, car à côté de l'argument principal d'une aggravation de fait de la répression, la correctionnalisation supprime la publicité et la mise en scène de la Cour d'Assises, réduit la durée des poursuites ; en évitant les retards que le caractère périodique des sessions d'assises entraîne nécessairement, on rapprochera les phases d'instruction et de jugement, la répression de l'acte coupable. La peine encourue sera pourtant exemplaire, puisqu'elle paraîtra plus inéluctable et moins longtemps différée.

Lors de la discussion des articles, M. Fougère avait déposé deux amendements, l'un tendant à accorder une excuse absolue à la femme dénonciatrice de ses complices, l'autre relative au secret médical professionnel. Mais, à la demande de ses collègues, pour éviter que les débats ne traînent en longueur, il retire ses amendements, et le texte proposé est ensuite voté.

Transmission du texte a été faite au Sénat et la Commission a estimé qu'il fallait adopter purement et simplement le projet voté par la Chambre.

Dans sa séance du 20 Mars 1923, le Sénat, après déclara-

(1) Extrait du discours Doléris. Séance du 12 Janvier 1923, (J. O. 13-1-23).

tion de l'urgence a voté sans aucun débat le texte qui lui était soumis, et qui constitue notre répression actuelle.

Paragraphe 2 : *Eléments constitutifs du délit d'avortement.*

Seule la qualification de l'avortement a été changée par la loi de 1923. Les éléments constitutifs du délit d'avortement sont restés les mêmes que ceux du crime d'avortement. Ce sont : la grossesse de la femme, un fait d'avortement, des moyens artificiels par lesquels l'avortement est provoqué, l'intention coupable de l'auteur.

La grossesse de la femme : L'article 317 est formel « Qui-conque aura procuré ou tenté de procurer l'avortement *d'une femme enceinte...* ». Il faut qu'il y ait un fœtus ; tel est le corps du délit, l'objet sur lequel doivent s'exercer les manœuvres délictuelles. Peu importe la date à laquelle l'avortement a été provoqué, que ce soit quelques jours après la fécondation ou quelques jours avant l'accouchement. Notons que c'est là la solution de principe, mais qu'en fait il y a lieu de tenir compte de la difficulté grandissante de la preuve de la grossesse lorsque l'on remonte à un temps rapproché de la conception.

Le projet de loi qui avait été voté par le Sénat le 28 Janvier 1919 était beaucoup plus large puisqu'il portait : « Quiconque par aliments, breuvages, etc... aura procuré ou tenté de procuré l'avortement d'une femme enceinte *ou qu'il croyait enceinte...* ». Ces derniers mots n'ont pas été reproduits dans le projet du gouvernement qui était, à cette exception près, identique au texte voté par le Sénat. M. Lafarge justifiait ainsi cette suppression « il a semblé dangereux d'admettre le principe du crime impossible ». En fait, elle a été motivée par une raison d'ordre pratique ; c'est que le gouvernement, ému par l'inefficacité de la répression de l'avortement déferé à la Cour d'Assises, avait hâte que soit votée la loi de correctionnalisation ; il a donc retraché le membre de phrase « ou qu'il croyait enceinte... » parce que sur ce point l'accord entre les deux Chambres n'était pas d'ores et déjà certain, et que si on lançait dans le débat la question si controversée du crime ou du délit

impossible, le vote de la loi aurait pu être considérablement retardé.

Par conséquent, lorsqu'il s'agit non d'un avortement consommé, mais d'une tentative, il faut à peine de nullité constater expressément le fait de la grossesse de la femme.

Ainsi, le prévenu qui aura opéré une femme qu'il croyait enceinte et qui en fait ne l'était pas, qui a employé des manœuvres abortives qui n'eussent pas manqué d'aboutir à la mort du fœtus, ne sera pas inquiété, à cause de son erreur ou de son ignorance.

Un fait d'avortement : aucune définition du mot « avortement n'a été donné dans la loi de 1923, pas plus d'ailleurs que dans l'ancien article 317 ; il faut donc s'en tenir à celle donnée par la doctrine et la jurisprudence : « l'avortement est l'expulsion prématurée, volontairement provoquée, du produit de la conception ». (Garraud, tome IV, n° 378).

Emploi de moyens artificiels : c'est par l'emploi de moyens artificiels que l'avortement se différencie de l'accouchement avant terme ou fausse-couche, qui est dû à une cause naturelle ou est la conséquence d'un accident. Le paragraphe 1^{er} de l'ancien article 317 énonçait comme moyens artificiels destinés à procurer l'avortement : « les aliments, breuvages, médicaments, violences ». A cette énumération, la loi nouvelle a ajouté : « les manœuvres ». Cette expression, a fait remarquer M. Lafarge dans son rapport du 27 Janvier 1923 est « très générale, mais très caractéristique en matière d'avortement ». Cette énumération n'a d'ailleurs rien de limitatif, puisque le législateur la termine par la formule « ou par tout autre moyen », indiquant par là qu'il entend ne laisser en dehors des prévisions de la loi aucun procédé artificiel d'expulsion du produit de la conception.

L'intention coupable de l'auteur. C'est l'élément intentionnel indispensable à la grande majorité des infractions.

Il faut établir que l'auteur du délit d'avortement se soit proposé comme fin la destruction du fœtus.

C'est dans la recherche de cet élément intentionnel que

s'exercera la perspicacité des juges d'instruction et des parquets ; car il importe de faire la discrimination entre les causes volontaires et celles involontaires d'avortement ; ainsi les coups portés à une femme enceinte par un individu qui n'avait aucune intention de la faire avorter, ne constituent pas les violences prévues à l'article 317, si l'avortement en est la conséquence. (1)

Mais il est des cas plus délicats : si une femme pour avorter a recours à des exercices violents, au port de corsages serrés, il sera presque impossible de démontrer l'intention coupable, la fin poursuivie, car elle pourra tout aussi bien invoquer pour se justifier l'imprudence ou la maladresse.

Appendice. — *Impunité de l'avortement thérapeutique. Sa justification juridique.*

Beaucoup de législations (Suisse, Mexique, Etats-Unis, Colombie) légitiment l'avortement thérapeutique par des textes formels ; notre Code Pénal reste muet. Mais la doctrine et la jurisprudence sont unanimes à reconnaître comme parfaitement licite l'avortement commandé par des indications médicales. (2)

Comment expliquer juridiquement cette impunité, puisqu'en fait les parquets ne poursuivent pas malgré l'article 317 ?

Certains auteurs croient trouver le fondement de l'impunité dans l'absence d'un élément constitutif, le défaut d'intention coupable ; cette opinion paraît insoutenable, l'accoucheur agit avec connaissance, dans le but de provoquer l'avortement.

On a alors essayé de présenter l'impunité comme dérivant d'un fait justificatif, soit la légitime défense, soit l'état de nécessité.

M. Maxwell admet que la mère est en état de légitime défense : elle a le droit de défendre contre l'enfant sa vie, sa

(1) Cassation, 27 Mars 1902 (Bulletin Criminel, n° 128).

(2) GARRAUD : Traité théorique et pratique du Dr. Pénal.

LE POITEVIN : Dictionnaire des Parquets.

TARDIEU : Etude médico-légale sur l'avortement.

PINARD : Le fœticide thérapeutique. Grenoble.

7 Février 1873, D. 1874, 2.69.

santé, le bon fonctionnement de ses organes, l'intégrité de son corps.

Il y a là, croyons-nous, une exagération de la notion de légitime défense et une méconnaissance de ses conditions fondamentales. L'enfant ne peut pas être considéré comme un agresseur injuste.

M. Allemane (1) pense que le vrai fondement de l'impunité réside dans l'état de nécessité, ce que les Allemands appellent le « Nothstand » ; il y a « en effet, dans l'hypothèse, les droits « de deux êtres en conflit, également intéressants et respectables et, en principe, il n'y a pas de raisons pour préférer « l'un à l'autre, pour imposer à l'un le sacrifice de son droit « et pour autoriser l'autre à sauver le sien en violant celui-là. « C'est pourquoi, il n'y a pas un droit de nécessité, comme « il y a un droit de légitime défense, il n'y a qu'un état de « nécessité, au nombre desquels il faut compter l'avortement « thérapeutique ».

Cette thèse est fausse, à notre avis ; il y a bien un conflit de droits entre deux êtres, mais ces droits ne sont pas également intéressants et respectables, comme le prétend M. Allemane.

Le choix dans l'option du sacrifice de la mère ou de l'enfant ne doit faire aucun doute, parce que de ces deux droits à la vie, il y en a un qui est éminemment supérieur et qui doit être sauvegardé ; d'un côté, une femme généralement jeune, qui est une source actuelle de bonheur, de richesse et de puissance à la société ; de l'autre côté, une espérance de vie, un être en puissance qui sera peut-être un dégénéré, un idiot, un vicieux, qui sera en tout cas durant ses premières années à la charge de la société.

L'impunité du médecin se fonde sur ce qu'en présence d'un conflit de droits entre deux êtres, le médecin a sacrifié le droit inférieur pour sauvegarder le droit supérieur, étant entendu qu'il n'y avait pas d'autre moyen que la suppression, soit de la mère, soit de l'enfant.

(1) ALLEMANE ; th. citée, p. 40.

Il s'agit là d'un droit créé en dehors de la loi et admis parce qu'il lui est en quelque sorte supérieur.

Paragraphe 3 : *Des Peines de la loi de 1923.*

C'est en matière de pénalité que la loi de 1923 a innové. Le changement de qualification de l'avortement de crime en délit, a eu pour conséquence obligatoire de descendre dans l'échelle des peines de celles criminelles à celle correctionnelles.

Par un paradoxe simplement apparent, le but du législateur, qui était de renforcer la répression, a été atteint grâce à la diminution légale de la pénalité. Nous avons vu qu'en fait la juridiction correctionnelle frappe plus sûrement quoique les armes mises à sa dispositions soient moins redoutables que celles de la Cour d'Assises.

Les innovations de la loi de 1923 ne peuvent se dégager que par une comparaison des deux textes de l'ancien article 317 et de l'article 317 actuel.

Avec l'ancien texte étaient punis de la réclusion :

les tiers qui avaient procuré l'avortement d'une femme enceinte, soit qu'elle y ait consenti ou non (paragraphe 1) ;

la femme qui s'était procuré l'avortement à elle-même ou qui avait consenti à faire usage des moyens à elle indiqués ou administrés à cet effet, si l'avortement s'en est suivi (paragraphe 2).

Le nouvel article 317 a substitué à la peine de la réclusion : dans le premier cas — (avorteur) — un emprisonnement d'un an à cinq ans, et une amende de 500 à 10.000 francs ; dans le deuxième cas — (avortée) — un emprisonnement de six mois à 2 ans et une amende de 100 à 2.000 francs.

En outre de ces pénalités, le paragraphe 4 crée une peine complémentaire, facultative, l'interdiction de séjour, déterminée par l'article 19 de la loi du 21 Mai 1885, pouvant aller de 2 ans au moins à 10 ans au plus.

Tandis que l'ancien article 317, punissait de la même peine et le tiers avorteur, et la femme qui se procure l'avortement à elle-même, la rédaction du nouvel article pose la distinction entre l'avorteur et l'avortée est plus sévère pour le

premier, tant pour la peine de l'emprisonnement que pour la quotité de l'amende.

Il y a là une répression plus souple, parfaitement justifiable à notre sens. L'avorteur est l'indicateur, l'animateur de l'infraction, guidé souvent par l'esprit de lucre ; l'avortée est au contraire presque toujours la malheureuse abandonnée qui cherche à se soustraire au déshonneur.

Il y a d'abord cette première distinction légale dans le taux de la peine ; il y a aussi celle de fait qui sera établie par les juges et sanctionnée par l'octroi de très larges circonstances atténuantes en faveur de l'avortée. La peine complémentaire de l'interdiction de séjour est une création de la loi de 1923. Elle sera efficace contre l'avorteur professionnel qui perdra sa clientèle dans la région où il exerçait et qui pourra difficilement en créer une autre dans une région nouvelle qu'il ne connaîtra pas.

Aggravation des peines tenant à la qualité des personnes.
— L'ancien article 317, paragraphe 3, aggravait la peine quand les personnes qui avaient indiqué ou administré les moyens de procurer l'avortement, étaient de celles dont la qualité constituait une circonstance aggravante « les médecins, chirurgiens et autres officiers de santé, ainsi que les pharmaciens... ».

La peine était élevée d'un degré et passait de la réclusion aux travaux forcés à temps.

Le législateur de 1923 a maintenu cette circonstance aggravante et a précisé par une énumération détaillée le membre de phrase « et autres officiers de santé » qui avait donné lieu à des discussions et des hésitations. (1)

Subissent depuis 1923 l'aggravation de la peine « les médecins, officiers de santé, sages-femmes, chirurgiens-dentistes, pharmaciens, ainsi que les étudiants en médecine, les étudiants ou employés en pharmacie, herboristes, bandagistes et marchands d'instruments de chirurgie ».

(1) On comprenait dans « officiers de santé » les sages-femmes, mais on excluait les herboristes. Voir : Arrêt Cour d'Assises de l'Aube, 16 Février 1883. (S. 84. 2. 47).

Le législateur, dans son paragraphe 3, ne pouvait à proprement parler édicter une aggravação de peine, puisque les peines édictées par le paragraphe 1^{er} contre « quiconque... » étaient de 5 ans d'emprisonnement, donc le maximum des peines correctionnelles ; il a donc renvoyé, en ce qui concerne la pénalité, au paragraphe 1^{er}, mais il a édicté une peine complémentaire qui est la suspension temporaire ou l'incapacité absolue de l'exercice de leur profession aux « médecins, officiers de santé... » conformément aux articles 25 et 26 de la loi du 30 Novembre 1892.

L'article 25 de la loi de 1892 est ainsi conçu : « la suspension temporaire ou l'incapacité absolue de l'exercice de leur profession peuvent être prononcées par les cours et les tribunaux, accessoirement à la peine principale, contre tout médecin, officier de santé, dentiste ou sage-femme ».

L'article 25 ne s'étendait ni aux pharmaciens, ni aux herboristes ; mais l'article 317, paragraphe 3, a spécifié que les dispositions des articles 25 et 26 de la loi de 1892 « seront applicables aux pharmaciens et aux herboristes ». Ainsi que les divers rapporteurs l'ont constaté, la suspension temporaire ou l'incapacité absolue de l'exercice de la profession ne peut être prononcée qu'autant que la profession nécessite un diplôme ; par conséquent le tribunal ne peut interdire l'exercice de leur commerce ni aux bandagistes, ni aux marchands d'instruments de chirurgie.

D'autre part, les tribunaux ne peuvent prononcer l'exclusion des établissements d'enseignement supérieur contre les aspirants ou aspirantes aux diplômes de docteur en médecine, de chirurgien dentiste, de sage-femme, de pharmacien ou d'herboriste.

La sanction pourra être néanmoins prononcée, conformément à la loi du 27 Février 1880, par les conseils académiques, qui statuent en matière disciplinaire, sauf recours au conseil supérieur de l'Instruction publique.

Mais surtout le paragraphe 3 du nouvel article 317 a véritablement innové, en ce qu'il érige en délit spécial, le fait commis par l'une des personnes qu'il vise limitativement.

L'ancien paragraphe 3 punissait les médecins et autres officiers de santé qui auront indiqué ou administré des moyens abortifs. Dans le nouveau paragraphe 3, entre les mots indiqué et administré, on a intercalé le mot « favorisé ». M. le Sénateur Cazeneuve, dans son rapport du 10 Janvier 1918, illustre cette addition : « la vente d'une canule anglaise, en indiquant la « manière de l'utiliser — nous prenons ce fait caractéristique « — fait tomber le vendeur sous le coup de ce 3^e paragraphe ». Le législateur de 1923, par son extension du texte, montre son intention de réprimer tous les moyens et toutes les attitudes qui de près ou de loin visent à l'avortement.

Il suffit pour que le délit existe, que l'une des personnes visées au paragraphe 3 nouveau, ait indiqué, favorisé ou pratiqué les moyens abortifs ; peu importe que l'avortement en soit résulté ou non ; la tentative n'est même pas envisagée. L'infraction sera consommée par le fait d'avoir indiqué, favorisé ou pratiqué les moyens abortifs. La jurisprudence a poussé très loin l'interprétation des mots « indiqué, favorisé ou administré » et a décidé (1) que le docteur en médecine qui a indiqué à une cliente venue le trouver se croyant enceinte, l'adresse d'une femme qu'il savait pratiquer l'avortement, en lui donnant les renseignements nécessaires pour lui permettre de se rendre chez cette dernière sans attirer l'attention, lui a ainsi « indiqué des moyens d'avortement » ou en a tout au moins « favorisé l'emploi ». Dès lors, il a commis le délit prévu par l'article 317, paragraphe 3 nouveau.

Le paragraphe 3 nouveau institue donc un délit spécial, et marque par rapport au paragraphe 3 de l'ancien article 317 un pas de plus vers la sévérité de la répression. En effet l'ancien article 317 spécifiait que l'aggravation de peine serait encourue si les médecins avaient indiqué ou administré les moyens abortifs « dans le cas où l'avortement aurait lieu ». Par suite, si l'avortement ne s'était pas produit, l'aggravation de peine prévue par le paragraphe 3 n'était pas encourue ; mais le paragraphe 1^{er} leur était appliqué, c'est-à-dire la peine de la ré-

(1) Cour de Cass. Ch. cr., 12 Mai 1934. (S. 35. I. 319).

clusion, puisqu'il punissait quiconque a provoqué l'avortement d'une femme enceinte et que l'article 2 du Code Pénal visant la tentative était applicable au paragraphe 1^{er} ; par conséquent, avec l'interprétation de l'ancien article 317, les médecins et officiers de santé qui avaient indiqué ou pratiqué des moyens abortifs sans que l'avortement s'en soit suivi étaient punis — sous la qualification de tentative d'avortement — des peines édictées contre les tiers avorteurs quelconques ; ils n'encourraient pas d'aggravation. La circonstance aggravante tenant à la qualité de leur personne ne jouait que dans le cas où l'avortement avait eu lieu.

Avec le nouvel article 317, les médecins et autres officiers de santé commettent en indiquant, favorisant ou pratiquant les manœuvres abortives un délit spécial, indépendant du résultat cherché. Les éléments constitutifs du délit ne comprennent plus un fait d'avortement ; et ils ne seront pas poursuivis et punis comme auparavant sous la qualification de tentative d'avortement, au cas où celui-ci n'aurait pas été réalisé, mais sous celle du fait d'avoir indiqué, pratiqué ou favorisé l'emploi de moyens abortifs.

Paragraphe 4. — *De la tentative.*

Rappelons les solutions qui étaient déduites de l'ancien article 317 au sujet de la tentative.

L'avortement étant un crime, on faisait application de l'article 2 du Code Pénal : « Toute tentative de crime qui aura
« été manifestée par un commencement d'exécution, si elle
« n'a été suspendue ou si elle n'a manqué son effet que par
« des circonstances indépendantes de la volonté de son auteur,
« est considérée comme le crime même ».

La tentative ne reste impunie, que si une disposition formelle en décide ainsi.

En matière d'avortement, devant la gravité des peines encourues, le législateur a distingué la tentative du tiers et celle de la femme.

Dans le premier cas, la jurisprudence (1), conformément à l'article 2 C. P. déclare punissable la tentative comme le crime même.

La doctrine (1), au contraire, faisant état du texte du paragraphe 1 : « Quiconque... aura *procuré* l'avortement » se déclare en faveur de l'impunité de la tentative.

Lorsque la femme a pratiqué sur elle-même les manœuvres abortives, la loi n'intervient qu'en cas d'avortement consommé; la tentative reste impunie, solution équitable, croyons-nous, car la femme qui se livre sur elle-même à des pratiques abortives cherche le plus souvent à se soustraire au déshonneur.

La loi de 1923, ayant transformé l'avortement de crime en délit, les solutions relatives à la tentative sont déduites non plus de l'article 2, mais de l'article 3 du Code Pénal « les tentatives de délit ne sont considérés comme délits que dans les cas déterminés par une disposition spéciale de la loi ».

Par application de ce texte, aucune équivoque n'est possible depuis 1923 ; à l'égard de l'avorteur, la tentative d'avortement est punissable comme l'avortement consommé « quiconque par aliments, breuvages, etc..., aura procuré ou *tenté* de procurer... ».

A l'égard de la femme, la tentative n'est pas punissable, la loi nouvelle, comme la loi ancienne ne maintenant les pénalités contre les manœuvres abortives que « si l'avortement s'en est suivi ».

A l'égard des professionnels visés au paragraphe 3, la question de la tentative ne saurait se poser, puisqu'un délit spécial a été prévu contre eux.

Reste alors à préciser la notion de tentative.

Une distinction s'impose dès avant l'étude de la tentative ; celle-ci peut échouer faute d'objet ; c'est le cas d'une tentative d'avortement pratiquée sur une femme non enceinte ; la Cour de Cassation en 1859 a déclaré en ce cas que la tentative n'était pas punissable.

(1) Cassation, 16 Octobre 1817 (S. 18. 1. 75) ; 20 Janvier 1853 (D. 53. 1. 72) ; 24 Juin 1858 (D. 58. 1. 428) ; 25 Juillet 1860 (D. 60. 1. 190).

(2) GARRAUD. LACASSAGNE : Traité de médecine légale. Orfila, Duvergier, Chauveau, Faustin, Hélie, Volley, Carnot.

Où la tentative peut échouer faute de moyens ; par exemple par le fait de l'insuffisance des drogues ou des instruments employés.

Quand la tentative devient-elle punissable ? A quelle étape du chemin parcouru entre le simple projet d'infraction et la réalisation de cette infraction peut-on dire qu'il y a tentative ? La question présente un gros intérêt, puisque dès qu'il y a tentative, la pénalité est la même qu'en cas de délit consommé.

Sur le terrain doctrinal, deux théories opposées ont prétendu résoudre le problème : la théorie objective et la théorie subjective.

La théorie objective. — Les adeptes de cette théorie n'envisagent que le résultat ; ils ne punissent pas la criminalité de de l'agent en elle-même ; ce qu'ils punissent, c'est le fait accompagné par la criminalité de l'agent. Par conséquent, reste dans l'impunité le délit impossible, soit faute d'objet, soit faute de moyens ; l'avorteur qui pratique sur un femme non enceinte ne peut être inquiété ; de même celui qui administre à une femme des substances qu'il croit abortives et qui en fait sont inefficaces par leur nature, ou lorsqu'elles sont administrées à dose insuffisante.

Cette théorie est celle appliquée par la Cour de Cassation dans son arrêt de 1859. Elle n'est cependant pas sans inconvénients : elle sacrifie les intérêts de la défense sociale. En effet, la criminalité de l'agent est la même, dès qu'il a employé des manœuvres abortives, que la femme soit enceinte ou non ; ces manœuvres n'ayant manqué leur effet que par une action indépendante de la volonté de leur auteur.

Devant les solutions scandaleuses qu'entraîne cette théorie, on a essayé de la tempérer par une distinction subtile : celle de l'impossibilité relative et de l'impossibilité absolue. Le délit impossible serait répréhensible, quand l'impossibilité serait simplement relative, c'est-à-dire lorsque l'agent, avec un peu plus d'habileté ou de précaution, aurait pu obtenir le résultat criminel désiré ; par exemple, le délinquant aura utilisé un speculum défectueux.

L'impossibilité sera absolue lorsque le résultat criminel ne pouvait aucunement être atteint par le délinquant dans les conditions où il a réalisé l'acte délictueux ; c'est le cas de celui qui a essayé de pratiquer un avortement sur une femme non enceinte.

Grâce à cette distinction, adoptée par Ortolan, Lacointa, seul le délit absolument impossible reste impuni. Cependant cette théorie est fragile. Toute impossibilité est par sa nature même absolue, et c'est pure scolastique que de prétendre distinguer arbitrairement entre les différentes impossibilités. (1)

Il y a pratiquement la même impossibilité de réaliser un avortement avec un speculum défectueux, que d'opérer sur une femme non enceinte.

Ces inconvénients disparaissent l'orsqu'on envisage l'acte non pas en lui-même, mais par rapport à son auteur.

La théorie subjective. — On ne tient pas compte du fait, mais uniquement de la criminalité de l'agent telle qu'elle est révélée par ses agissements extérieurs. Voici comment Garopalo la justifie : « Comme le droit romain l'avait établi, dans « la tentative, ce n'est que l'intention qui a de la valeur, le « fait matériel n'en a aucune. Du moment qu'il n'existe pas de « dommage, on ne peut frapper que la volonté ; peu importe « donc que celle-ci se soit servie d'un moyen qui n'avait pas « de probabilité de réussite ».

...Le fait n'a d'importance que comme expression de la volonté de l'agent. « La question de la tentative avec des « moyens insuffisants n'en est plus une, du moment que pour « nous, c'est la perversité du criminel qui doit mesurer la pé- « nalité. Si la tentative suffit pour révéler le criminel, tout « comme l'accomplissement l'aurait fait, il n'y a pas de dif- « férence entre les deux, que les moyens soient ou ne soient « pas suffisants, ce qu'il faut rechercher, c'est d'abord si la « volonté criminelle a été manifestée d'une manière non dou- « teuse, ensuite, si cette volonté criminelle est dangereuse,

(1) Voir HENRY, D. P. 1929. 1. 97.

« parce que la perversité incapable d'action, n'exige aucune répression de la part de la société ». (1)

Avec la théorie subjective (2), la tentative devient punissable dès lors que les moyens mis en œuvre par l'auteur pour arriver à l'infraction révèlent de sa part une certaine puissance de nuire.

La jurisprudence a suivi d'assez près l'évolution des idées doctrinales ; les premiers arrêts, appliquant la théorie objective, laissent impuni le délit impossible (arrêt de 1859 déjà cité : avortement tenté sur une femme non enceinte).

Puis vers 1875, la jurisprudence adopte alors la distinction en vogue de l'impossibilité absolue et relative. C'est elle qui inspire la décision d'un arrêt de la Chambre Criminelle du 12 Avril 1877 (3) qui considère comme répréhensible, l'impossibilité étant simplement relative, le fait de tirer dans une chambre un coup de feu à la place qu'occupait habituellement une personne qui venait de quitter la pièce. De même, l'arrêt du 4 Novembre 1876 (4) fait déjà appel à la distinction de l'impossibilité relative pour justifier la qualification de soustraction dans le cas du vol d'un tronc vide.

Mais un arrêt relativement récent 9 Novembre 1928 (5), en notre matière, semble marquer un tournant, sinon décisif, du moins fort important, dans la répression de la tentative.

Il résulte de l'arrêt sus indiqué, que les manœuvres pratiquées avec l'intention et dans le but de procurer un avortement constituent, même si elles sont impuissantes à produire ce résultat, le commencement d'exécution caractéristique de la tentative (C. P. 2, 2, 317), l'inefficacité des manœuvres n'étant qu'une circonstance indépendante de la volonté de leur auteur, par suite de laquelle la tentative a manqué son effet.

Des personnes étaient poursuivies pour avoir essayé de faire avorter leur domestique en lui administrant des injections

(1) SALEILLES : Essai sur la tentative (Revue Pénitentiaire 1897, p. 53 et 321).

(2) Cette théorie a reçu l'approbation du Tribunal Suprême d'Empire (30 Mars 1883). Arrêt rapporté « aux Lois Nouvelles » du 1^{er} Juillet 1933. 1^{re} partie, p. 158) et a été consacré dans le paragraphe 43 C. P. Allemand.

(3) D. P. 1878. 1. 33.

(4) D. P. *ibid.* et la note.

(5) Cr. 9 Novembre 1928, D. P. I. 97 avec notre de M. Henry.

d'eau mélangée d'eau de Cologne et de vinaigre. Devant la Cour d'Appel, elles n'avaient pas manqué de soutenir que ces manœuvres ne pouvaient aucunement provoquer l'avortement, que la poursuite était donc en présence d'une impossibilité absolue de réalisation du délit qui, suivant la jurisprudence traditionnelle, devait entraîner l'impunité des auteurs de la tentative. Mais la Cour de Cassation n'a pas admis ce moyen. Elle s'est bornée à constater qu'aux termes des articles 2 et 3 C. P., les tentatives de délits sont punies comme les délits eux-mêmes, chaque fois qu'elles se sont manifestées par un acte de commencement d'exécution ; que, par suite, les manœuvres délictueuses accomplies par leurs auteurs avec l'intention et le but de procurer l'avortement, constituaient un commencement d'exécution répréhensible, alors même que les manœuvres auraient été insuffisantes à produire le résultat cherché.

Cet arrêt se déclare nettement en faveur de la théorie subjective. Cette théorie semble encore trouver une considération dans la décision de la Cour de Cassation du 12 Mai 1934 (1).

Elle élargit considérablement le champ de la répression, puisqu'on en arrive à punir, tous ceux, qui de près ou de loin, visent à faciliter la pratique de l'avortement.

Paragraphe 5. — *De la complicité.*

Sont constitutifs de la complicité les faits desquels résulte une adhésion à l'infraction et non une exécution matérielle de celle-ci ; s'il y a exécution matérielle de la part de plusieurs individus, on est en présence de coauteurs et non de complices.

Aux termes de la loi de 1923, quatre cas peuvent se présenter où le complice est susceptible d'avoir un rôle.

Premier cas. — Un tiers a provoqué l'avortement, avec le consentement de la femme avortée. Le tiers, auteur principal, sera puni des peines édictées au paragraphe 1^{er} : 1 à 5 ans de prison et 500 à 10.000 francs d'amende, ou, s'il est médecin, officier de santé, etc... au paragraphe 3 de l'article 317.

(1) Décision citée à la page 81.

Quant à la femme, elle ne doit pas être considérée comme complice de l'auteur de ce premier délit. (Besancon. 20 Février 1888, D. P. 88. 2. 235).

Elle est auteur principal d'un autre délit, celui que prévoit et punit l'article 317, paragraphe 2, et qui consiste à avoir consenti aux manœuvres abortives.

Si le tiers a eu des complices, c'est en vertu de l'article 317, paragraphe 1^{er} qu'ils doivent être poursuivis ; quant aux complices de la femme, — par exemple, l'individu qui en connaissance de cause est allé, sur la demande de la femme, chercher celui qui a pratiqué les manœuvres abortives — ils seront poursuivis et frappés des peines du paragraphe 2.

Relativement à la tentative, la solution varie suivant que les personnes poursuivies sont complices des avorteurs ou de la femme.

Quand il y a tentative, le tiers est punissable et aussi son complice, alors que le complice de la femme ne l'est pas, puisque la femme elle même reste impunie.

Deuxième cas. — Un tiers a provoqué l'avortement, à l'insu de la femme avortée. Le tiers est auteur principal du délit et encourt les peines du paragraphe 1^{er}, de même que ses complices ; cela que l'on soit en présence du délit consommé ou d'une simple tentative.

Troisième cas. — La femme se procure l'avortement à elle-même. En ce cas, elle est auteur principal de l'infraction et encourt en cas de délit consommé les peines édictées au paragraphe 2. Le complice par application de l'article 59 C. P. encourt les mêmes peines.

S'il y a tentative d'avortement, la femme reste impunie, donc aussi le complice.

Quatrième cas. — Une personne rentrant dans l'énumération du paragraphe 3, indique, favorise ou pratique les moyens de provoquer un avortement.

Il s'agit là, avons nous dit, d'un délit spécial ; l'auteur principal et le complice encourront les pénalités du paragra-

phe 3, lequel renvoie à celles du paragraphe 1^{er}, qu'il y ait eu délit consommé ou simple tentative.

Notons que le complice ne pourra cependant encourir la peine complémentaire de la suspension temporaire ou de l'incapacité absolue de l'exercice de la profession, qui est personnelle aux personnes du paragraphe 3.

Il y a lieu de remarquer qu'une personne prévue au paragraphe 3 est considérée comme auteur principal, alors qu'elle a simplement indiqué les moyens abortifs sans les administrer elle-même. Si la participation des tiers a été directe et active, si ces tiers ne sont plus des complices mais des coauteurs, le paragraphe 3 ne leur est plus applicable et ils doivent être poursuivis comme auteurs du délit prévu par le paragraphe 1^{er}. Cette distinction avait de l'importance avant la loi de 1923 ; considérés comme complices, les tiers encouraient la peine des travaux forcés à temps, en cas d'avortement consommé ; considérés comme coauteurs, ils ne pouvaient plus encourir que la réclusion.

Actuellement, cette distinction n'a plus d'intérêt, puisque les peines du paragraphe 1^{er} et du paragraphe 3 sont identiques.

Quant à la femme qui a consenti à faire usage des moyens à elle indiqués ou administrés, elle n'est pas considérée comme complice des personnes qualifiées, elle est auteur principal du délit du paragraphe 2, et elle bénéficie de l'impunité en cas de tentative.

Paragraphe 6. — *Cumul d'infractions.*

Il arrive souvent que le fait constitutif de l'avortement tombe sous le coup de quelque autre disposition pénale.

Des manœuvres abortives pratiquées sur une femme enceinte peuvent déterminer, outre l'avortement, des infirmités temporaires, permanentes ou même la mort.

En ces cas, nous sommes en présence d'un cumul idéal d'infractions ; le même fait tombe sous l'application simultanée des articles 317 et 309 ou 311, ou 317 et 319 ou 320 ; on peut se demander quelle sera l'attitude du ministère pu-

blic, en présence d'un fait unique qui viole plusieurs dispositions légales.

En principe, le ministère public doit poursuivre le fait sous toutes les qualifications dont il est susceptible, la peine la plus forte pouvant seule être appliquée.

En pratique, il importe de relever les qualifications gémées — par exemple, avortement et coups et blessures volontaires ayant entraîné la mort sans intention de la donner — d'abord, parce que la seconde infraction qui est un crime peut entraîner une peine plus forte, et ensuite parce que les poursuites en avortement, échouant souvent devant la difficulté des preuves, la seconde accusation pourra assurer une répression meilleure.

La double accusation pour avortement et pour blessures volontaires ayant occasionné la mort sans l'intention de la donner, n'est possible que si l'un et l'autre crime se trouvent légalement constitués. Un arrêt de Cassation du 27 Mars 1902 décide que les violences volontaires exercées sur une femme enceinte et ayant occasionné son avortement ne justifient point une accusation de ce dernier crime, si l'auteur des violences n'a pas eu l'intention de le commettre.

A l'inverse, les violences exercées pour procurer un avortement peuvent ne pas constituer les crimes ou délits des articles 309 et 311. Ainsi une chambre de mises en accusation avait pu refuser de retenir le crime de l'article 309 in fine, pour le motif : que, non seulement il n'apparaissait pas que l'inculpé eût eu l'intention de faire des blessures à cette femme, mais encore que le décès était attribué par les hommes de l'art au séjour de l'embryon putréfié dans la matrice. (Cass. 2 juillet 1863. B. 185. D. 63. 1. 481). (1)

I. — Mais, lorsqu'en violation du principe, un juge d'instruction correctionnalise, c'est-à-dire ne retient du même fait qui constitue à la fois un avortement et le crime de l'article 309 in fine, que la qualification d'avortement et renvoie le prévenu devant le tribunal correctionnel, la défense peut uti-

(1) Voir GARÇON, C. P. annoté, p. 769.

lement soulever l'incompétence de la juridiction correctionnelle et obtenir le renvoi devant la Cour d'Assises où il sera plus facile d'émouvoir la ridicule sensibilité des jurés que la froideur professionnelle des magistrats.

M. Raiter (1) cite l'exemple typique suivant : une avorteuse, au cours d'une opération clandestine, tue la malheureuse qui était venue la solliciter. Le Parquet renvoie la prévenue devant le tribunal correctionnel de la Seine (audience du 11 Février 1924) sous l'inculpation d'avortement ; l'avocat cherche à écarter la compétence du tribunal correctionnel où il savait que sa cliente trouverait moins de faiblesse dans la personne de ses juges et à cette fin il dépose les conclusions suivantes :

« ...Attendu que le fait pour lequel la prévenue comparait
« devant le tribunal correctionnel constitue à la fois le délit
« prévu par l'article 317 du C. P. et le crime prévu par le
« C. P., article 309, paragraphe 4.

« Attendu qu'en pareil cas, il s'agit d'un concours idéal
« d'infractions et que le fait rentre dans la compétence de la
« Cour d'Assises, c'est-à-dire de la juridiction appelée à pro-
« noncer la peine la plus forte.

« Que le juge correctionnel doit se déclarer incompétent... ».

Le tribunal donne droit à ces conclusions et sur appel du Procureur de la République, la Cour de Paris, le 16 Avril 1924, confirme le jugement entrepris. La prévenue, renvoyée devant la Cour d'Assises, fut acquittée.

II. — Lorsque les poursuites n'ont pas été exercées sous toutes les qualifications dont le fait est susceptible, la question se pose de savoir si l'acquiescement fera obstacle à de nouvelles poursuites.

Sur ce point, doctrine et jurisprudence sont divisées ; la Cour de Cassation a jugé spécialement qu'un acquiescement sur une accusation d'avortement n'empêchait point une seconde poursuite pour crime de coups et blessures ayant occasionné la mort sans intention de la donner. (2)

(1) RAITER, th. citée, p. 188.

(2) Cass. 27 Juin 1856, D. 56. 1. 368.

Dans de nombreux autres arrêts caractéristiques et notamment dans l'arrêt des Chambres Réunies du 10 Janvier 1876 (1), la Cour Suprême décide que « l'article 360 du Code « d'Instruction criminelle ne fait point obstacle à ce que l'in- « dividu relaxé d'une poursuite en simple police ou en police « correctionnelle soit de nouveau poursuivi pour le même fait « matériel, s'il est autrement qualifié, et que la qualification « nouvelle s'appuie sur des éléments non relevés et non ap- « précies lors de la première poursuite ; dans ce cas la pre- « mière relaxe qui se limite nécessairement à l'unique poursuite « dont le juge a été alors saisi, ne saurait l'empêcher d'exa- « miner si le même fait matériel ne présente pas d'autres cir- « constances délictueuses sur lesquelles il n'a pas encore été « appelé à statuer ».

La doctrine (2) est en sens inverse : elle interprète restrictivement l'article 360 C. I. C. « Toute personne acquittée « légalement ne pourra plus être reprise ni accusée à raison « du même fait » et soutient qu'en l'absence de charges nouvelles, un prévenu acquitté ne peut plus être repris pour le même fait.

Les auteurs font valoir que la théorie de la Cour de Cassation est déplorable dans ses conséquences, car elle affaiblit l'autorité de la chose jugée. « Une fois le procès vidé et le « caractère irrévocable acquis à la sentence, donnez à la di- « gnité de la juridiction, donnez à la sécurité des personnes, « de ne plus y revenir. Certains aspects, certains éléments du « fait poursuivi ont ils été laissés de côté, il en doit être comme « à l'égard des éléments de preuve qui ne surgiraient qu'après « coup. Le ministère public avait le devoir de tout poursuivre, « la juridiction avait le devoir de tout juger ; la sentence de- « venue inattaquable a clos cette mission, donc le droit d'ac- « tion publique est épuisé ». (Ortolan).

(1) Cass. ch. R., 10 Janvier 1876, D. 76. 1. 463.

(2) CARNOT, MORIN, FAUSTIN HÉLIE, ORTOLAN, VILLEY.

Paragraphe 7. — *Des conséquences des modifications apportées par la loi du 27 Mars 1923 à l'ancien article 317.*

Rétroactivité de la loi de 1923 : Votée le 27 Mars, elle a été promulguée le 29 Mars 1923 et est devenue applicable le lendemain de cette promulgation.

Le texte nouveau avait un triple effet : diminution de la peine, compétence du tribunal correctionnel, substitution de la prescription de 3 ans à celle de 10 ans.

Il devenait applicable à l'inculpé qui avait commis l'acte antérieurement à sa promulgation, en vertu du principe général par lequel le texte nouveau est appliqué à l'inculpé lorsqu'il est pour lui plus favorable que l'ancien.

Aucune difficulté pour l'avortée, ni pour l'avorteur visés au paragraphe 1^{er} et 2^a de l'un et de l'autre texte. D'un crime, l'avortement devenait un délit ; la pénalité était diminuée.

Mais la question devenait plus délicate, pour les personnes visées au paragraphe 3. Avec l'ancien texte, les médecins, sages-femmes, etc..., étaient au cas d'avortement consommé, frappés des sanctions du paragraphe 3. Au cas de tentative, la jurisprudence, les considérant comme des tiers quelconques, leur appliquait les sanctions du paragraphe 1^{er}. Pour ces personnes, la loi de 1923 crée un délit formel nouveau.

Deux cas sont à distinguer :

a) Si une des personnes visées au paragraphe 3 avait participé à un avortement consommé, elle pouvait se prévaloir du bénéfice de la loi nouvelle, plus favorable, même si des poursuites étaient déjà entamées avant la loi de 1923.

b) Si au contraire, elle n'avait participé qu'à une tentative d'avortement, la jurisprudence l'assimilant, dans ce cas, à un tiers quelconque, la personne qualifiée au paragraphe 3 devenait le « quiconque » du paragraphe 1^{er}. Dès lors, poursuivie comme tiers, abstraction faite de sa qualité professionnelle, elle pouvait invoquer le bénéfice de la loi nouvelle, comme simple tiers également, et réclamer l'application du paragraphe 1^{er} de la loi.

Au point de vue des conséquences du texte nouveau sur l'instruction criminelle, il y a lieu de distinguer selon le stade où en était la procédure.

Les affaires d'avortement dont les parquets étaient saisis ont été qualifiées de délit suivant le texte nouveau.

Si l'affaire en était à la phase d'instruction, le juge d'instruction ne qualifiant pas, devait continuer l'instruction, sous réserve de la prescription de 3 ans et communiquer au parquet, lequel en l'état du dossier rendait une ordonnance de non-lieu ou de renvoi en police correctionnelle.

Si l'instruction était terminée et que le juge, conformément à la procédure en matière criminelle, avait transmis à la Chambre des Mises en Accusation, celle-ci pouvait rendre une ordonnance de renvoi en police correctionnelle.

Si la Cour d'Assises, au moment de la promulgation du texte nouveau avait été saisie par une ordonnance de renvoi, elle ne pouvait se déclarer incompétente et devait par conséquent statuer en tenant compte de la prescription et des pénalités édictées par le nouveau texte. (1)

Paragraphe 8. — *Des résultats de la loi de 1923.* (voir tableau ci-contre).

Incontestablement, la loi de 1923 marque un progrès certain et sensible dans la répression de l'avortement ; elle a pleinement justifié sa nécessité.

Avant la guerre, 50 à 80 affaires en moyenne par an étaient déférées à la Cour d'Assises. Pendant la guerre, à la période où les mœurs étaient le plus dissolues, ce chiffre est passé à 125 affaires par an.

La moyenne est actuellement de 150 à 180 affaires par an, et le nombre des prévenus de 320 à 340.

Mais où la loi a nettement amélioré la répression, c'est en ce qui concerne la proportion des acquittements et l'octroi

(1) Voir thèse RROUFOL, déjà citée, p. 181.

Résultats Statistiques de la loi de 1923 (1)

Années.....	1924	1925	1926	1927	1928	1929	1930	1931	1932	1933	1934
<i>Nombre d'affaires.....</i>	187	192	199	198	195	246	171	163	167	158	143
<i>Prévenus.....</i>	408	434	400	408	394	529	395	381	395	352	301
<i>Acquittés.....</i>	68	73	91	87	76	67	63	72		61	78
<i>Emprisonnement de 1 à 5 ans.....</i>	71	79	82	76	91	54	48	34		26	23
<i>3 mois à 1 an.....</i>	152	153	110	123	129	235	163	133			
<i>6 jours à 3 mois.....</i>	108	116	96	88	73	140	100	177			
<i>Amende.....</i>	9	11	14	12	11	11	11	8		9	3
<i>Circonst. atténu.....</i>	201	205	217	207	213	232	163	185			
<i>Sursis.....</i>	159	168	113	103	82	229	142	147		170	133
<i>Proportion des acquit..</i>		17%	23%	21%	19%	13%	16%	18%		17%	25%
<i>Circonst. atténu.....</i>		47%	54%	52%	54%	44%	43%	48%			

(1) Bulletin de la Statistique Criminelle Générale.

des circonstances atténuantes, passée de 72 % en moyenne de 1880 à 1910 pour les acquittements, à 19 % en moyenne dans la période 1925-1934 et de 83 % pour les circonstances atténuantes à la moyenne de 49 % dans les mêmes périodes.

Le prévenu traduit devant le tribunal correctionnel est presque aussi certain d'être condamné, qu'auparavant acquitté devant la Cour d'Assises.

CHAPITRE III

Législation comparée

Il est intéressant, à la fin de notre étude pénale, de comparer l'attitude prise par les divers législateurs vis-à-vis de l'avortement. Tous le punissent, sans distinguer si les manœuvres ont été pratiquées sur un fœtus animé ou non ; les Codes du 19^e siècle consacrent définitivement le rejet de cette vicille distinction.

Quoique les pénalités varient d'un pays à l'autre, on peut cependant discerner une orientation générale des Codes Modernes vers un adoucissement des sanctions et vers un nuancement de la peine suivant l'auteur et le résultat des manœuvres.

SECTION I. — *Principaux Codes*

I. — *Le Code Suédois* punit la femme qui a pratiqué sur elle-même des manœuvres abortives des travaux forcés d'un à six ans, si l'avortement s'en est suivi et d'un emprisonnement de six mois au plus en cas d'insuccès.

Le tiers qui exerce des violences contre une femme qu'il sait enceinte et qui provoque son avortement, est puni des travaux forcés de 2 à 4 ans en cas de préméditation, et dans le cas contraire de six mois à 2 ans.

II. — *Le Code Pénal Général d'Autriche* (1) qualifie de délit l'avortement.

Quant à la femme avortée, il fait varier la peine suivant qu'il s'agit d'une tentative ou du délit consommé ; dans le premier cas, six mois à 1 an de prison, dans le deuxième 1 à 5 ans de prison dure et s'il en résulte pour la mère un danger pour sa vie ou une altération de sa santé, la peine est de 5 à 10 ans.

(1) Aboli par « l'Anschluss » de 1938.

III. — *Le Code Hongrois de 1878* distingue suivant que la grossesse est légitime ou non, que la femme a donné son consentement aux manœuvres ou que le tiers a opéré à son insu, suivant les résultats de l'avortement vis-à-vis de la femme, c'est-à-dire suivant qu'il a été suivi ou non de mort.

Les peines sont sévères ; elles peuvent aller jusqu'à 2 ans de réclusion lorsque l'avortée était enceinte hors mariage, 3 ans de réclusion lorsque la grossesse est légitime (car ici le mobile déshonneur ne joue plus).

Le tiers avorteur est puni des mêmes peines, lesquelles sont aggravées jusqu'à 5 ans de réclusion, lorsqu'il a pratiqué l'opération à l'insu de la femme. Si de l'avortement résulte la mort de la femme enceinte, la peine passe de 10 à 15 ans de maison de force.

IV. — *Le système répressif Argentin* prévoit 1 à 4 ans de prison pour la femme qui provoque son propre avortement. Le délit s'aggrave quand l'avortement est réalisé par une autre personne sans le consentement de la femme (3 à 10 ans de prison), et s'il entraîne la mort, la peine peut aller jusqu'à 15 ans.

En outre de ces condamnations, il prévoit la suspension d'exercice pour les médecins, chirurgiens, sages-femmes ou pharmaciens qui pratiquent un avortement.

Il laisse la tentative impunie et légitime formellement l'avortement thérapeutique et en suite de viol.

V. — *Aux E.-U.*, suivant M. Roubakine (1), la femme est partout punie pour l'avortement. Cependant, certains Etats commencent à devenir plus indulgents. Dans l'Ohio, la femme est exemptée de la peine, lorsqu'elle apporte la preuve qu'elle est dans une situation pénible. Dans les Etats d'Arkansas et de Louisiane, la femme n'est pas punie du tout et figure au procès en qualité de témoin.

VI. — *En Angleterre*, la loi de 1861 punit le tiers avorteur de la servitude pénale allant de 3 ans jusqu'à perpétuité, ou en cas de circonstances atténuantes, d'un emprisonnement de

(1) *Annales de Médecine Légale*, 1929, n° 4, p. 158.

deux ans au plus, avec ou sans travail forcé et détention solitaire. La même peine est infligée à la femme qui consent à la commission de ce crime.

VII. — *Code Pénal des Pays Bas* du 3 Mars 1881. « La femme qui avec intention produit ou fait produire par un autre l'avortement ou la mort de son fruit, est punie d'un emprisonnement de 3 ans au plus ».

Hors le consentement de la femme l'avorteur peut encourir jusqu'à 12 ans de prison, et en cas de mort de la femme, jusqu'à 15 ans.

Enfin, un caractère original de cette législation est l'aggravation forfaitaire des peines d'1/3 lorsque le coupable est médecin, sage-femme ou pharmacien ; à cette aggravation s'ajoute en outre la peine complémentaire de la destitution du droit d'exercer la profession dans laquelle le délit a été commis.

VIII. — La question de la répression de l'avortement a été vivement débattue *en Tchécoslovaquie* : en 1920, une première proposition avait été déposée en vue de permettre l'avortement pratiqué par un médecin dans les premiers mois de la grossesse. Une seconde proposition plus hardie encore était portée le 8 Novembre 1922 devant l'Assemblée Nationale : l'objet était de légaliser l'avortement, même en dehors de toute considération médicale ou eugénique, toutes les fois qu'il existait une indication sociale à l'avortement, par exemple pauvreté affligeante, 3 enfants vivants, etc..., ainsi que dans les cas de séduction de jeunes filles mineures de 16 ans et enfin dans le cas de viol.

L'esprit de cette proposition est passé dans l'avant projet de 1926 du Code Pénal Tchécoslovaque qui déclare l'avortement non punissable lorsqu'il est pratiqué par un médecin avec l'autorisation de la femme enceinte : 1°) « Si cela a été fait dans le but de détourner de la femme en état de grossesse un danger de mort ou de dommages graves, que pourrait subir sa santé ».

2°) S'il n'est pas douteux que la conception est due à un

acte contraire à la pudeur commis par la violence, à un attentat à la pudeur ou un abus punissable d'une fille de moins de seize ans.

3°) S'il y a crainte fondée que l'enfant à naître porte des tares corporelles ou mentales graves.

4°) Si la femme en état de grossesse a déjà donné la vie à 3 enfants dont elle a à prendre soin, ou bien si elle a déjà accouché au moins 5 fois et que l'on ne puisse dans les deux cas, étant donné sa situation, exiger raisonnablement d'elle qu'elle porte son fruit jusqu'à terme. (art. 286).

Les cas d'application d'avortement autorisé sont tellement nombreux qu'ils tendent à ruiner le principe de la répression posé par l'article 285 : 14 jours à 6 mois d'emprisonnement contre la femme ; 14 jours à 3 ans contre le tiers qui opère avec le consentement de la femme ; 6 mois à 3 ans, s'il opère hors le consentement de la femme.

IX. — *Allemagne* : Le Code de 1872 a substitué à la peine de 5 ans de réclusion prévue par l'ancien Code la peine de l'emprisonnement, tant à l'égard de la femme qui s'est fait avorter, que de toutes personnes qui l'ont aidée dans l'accomplissement de l'acte ou mis à sa disposition les moyens ou instruments servant à l'avortement.

X. — *Le Code Espagnol* du 8 Septembre 1928 (1) dispose dans son article 525 : « Celui qui, de propos délibéré, causerait un avortement ou détruirait, de quelque manière que ce soit, le fruit de la conception, sera puni :

1) de la peine de 8 à 15 ans de prison, s'il avait exercé des violences sur la personne de la femme enceinte.

2) de la peine de 4 à 8 ans de prison, si sans employer la violence, il avait agi sans le consentement de la femme.

3) de la peine de 2 à 4 ans de prison, si la femme avait consenti.

« Le médecin, pharmacien, accoucheur ou la sage-femme qui, abusant de son art, procurerait un avortement ou y coopérerait, ou détruirait le fruit de la conception, encourra les pei-

(1) Aboli par la République.

nes respectivement indiquées à l'article 525, dans leur degré maximum.

Article 527 : la femme qui se serait fait avorter elle-même ou détruirait le fruit de la conception, ou consentirait à ce qu'une autre lui procure ces résultats, sera punie de 2 à 4 ans de prison.

Si elle avait agi pour cacher son déshonneur, elle encourra la peine de 3 mois à 1 an de prison.

Le Code Espagnol prohibe en outre la délivrance de substances abortives ou capables de détruire le fruit de la conception sans prescription du médecin, et la punit de 6 mois à 1 an de prison et d'une amende de 1.000 à 5.000 pesetas.

X. — *Le Code Pénal Yougoslave* du 27 Janvier 1929 prévoit une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à 3 ans, mais il laisse dans cette limite un souverain pouvoir d'appréciation aux tribunaux : « Les tribunaux peuvent diminuer la peine selon leur libre appréciation et ils peuvent même absoudre la femme qui, ayant conçu en dehors du mariage s'est fait avorter ». (art. 171, § 2).

L'avortement thérapeutique est autorisé après l'avis d'une commission médicale.

XII. — *Le Code Pénal de l'Esthonie* de mars 1929 envisage d'une façon très libérale l'avortement, dont la répression figure sous la rubrique : « Délits contre la Santé Publique ».

On incrimine l'avortement commis par un tiers sans instruction médicale ou en l'absence du consentement de la femme. Lorsque l'avortement est pratiqué par un tiers ayant une préparation médicale suffisante et pendant les 6 premiers mois de la grossesse, il reste impuni. Si la femme avorte même après le troisième mois, elle n'est punie que d'un emprisonnement de 6 mois au maximum.

XIII. — *Le Code Pénal du Royaume d'Italie* publié le 19 Octobre 1930 réprime l'avortement à son titre X « Des délits contre l'intégrité et la santé de la race ».

Celui qui fait avorter une femme, sans son consentement,

est puni de la réclusion de 7 à 12 ans. La peine est abaissée de 2 à 5 ans si la femme est consentante.

La femme qui se fait avorter est punie de la réclusion d'un à quatre ans.

La tentative est punissable dans toutes les formes d'avortement.

Si l'avortement est suivi de la mort de la femme, on applique la réclusion de 12 à 20 ans ; s'il entraîne une lésion personnelle, on applique la réclusion de 10 à 15 ans.

Des considérations personnelles d'honneur influent sur la peine et peuvent la diminuer dans une proportion de la 1/2 aux 2/3.

XIV. — *Le nouveau Code du Danemark* de 1930, entré en vigueur le 1^{er} Janvier 1933, est devenu libéral. Le délit est puni d'un emprisonnement de 2 ans au maximum, mais la peine peut être levée par le juge en présence de circonstances atténuantes. La simple tentative reste impunie ; répression donc très timide.

XV. — *Le projet du Code Pénal Roumain* de 1933 (1) distingue suivant que la grossesse est légitime ou illégitime. Dans le premier cas, la peine est l'emprisonnement de 6 mois à 1 an, dans le second de 3 à 6 mois.

Le projet autorise l'avortement dans un certain nombre de circonstances, comme dans l'avant projet Tchécoslovaque de 1926 : 1) Quand la vie ou la santé de la femme sont en danger ; 2) Quand on peut craindre sérieusement que l'enfant ait de graves tares corporelles ou mentales ; 3) Quand la femme enceinte est en état d'aliénation mentale ; 4) Quand la grossesse est le résultat d'un délit comme le viol, la séduction d'une fille de moins de quinze ans, etc...

L'impression laissée par les nouveaux Codes Européens (avant projet Tchécoslovaque 1926, Code du Danemark 1930, Projet du C. P. Roumain 1933) est pénible. Le législateur ou

(1) Le Code Pénal Roumain est entré en vigueur le 1^{er} Janvier 1938.

le juge paraissent devoir abdiquer dans la poursuite pénale de l'avortement.

La législation Soviétique a été plus hardie encore : elle a élevé l'avortement au rang d'une institution.

SECTION II. — *La légalisation de l'avortement par la législation Soviétique (1)*

Le Code Pénal de la Russie tsariste punissait dans ses articles 1462 et 1463 l'avortement de peines criminelles : 4 à 5 ans de réclusion pour la femme ; 5 à 6 ans pour les avorteurs.

Le gouvernement soviétique, usant du paradoxe, a légalisé l'avortement pour supprimer les dangers résultant de la clandestinité de cette pratique et pour régénérer la race. Sa décision a abouti à un véritable fiasco.

Voici l'arrêté et ses motifs pris le 20 Novembre 1920 par le Commissariat de l'Hygiène : « Depuis une dizaine d'années, « dans les pays occidentaux aussi bien que dans le nôtre, le « nombre des femmes recourant à l'interruption de la grossesse s'est considérablement accru.

« Les législateurs des divers pays luttent contre ce mal « en punissant et la femme et le médecin qui a effectué « l'avortement.

« Ne donnant aucun résultat positif, ces moyens de lutte « ont jeté cette opération dans le domaine clandestin et par « cela, la femme s'est trouvée entre les mains d'avorteurs « ignorants, qui en ont fait un métier rémunérateur.

« Les commissariats de l'hygiène et de la justice, protégeant la santé de la femme et les intérêts de la race contre « les ignorants avides de gains et considérant le système de « répression dans ce domaine absolument inefficace, et n'atteignant pas le but voulu, statuent :

« 1°) Que l'interruption artificielle de la grossesse sera gratuite et admise dans les hôpitaux soviétiques où le maximum « de l'asepsie se trouve réalisé.

« 2°) Qu'il est absolument interdit de pratiquer cette opé-

(1) TARAKDJI. Thèse Toulouse 1937.

« ration par toute personne non munie du diplôme de médecin.

« 3°) Que toute sage-femme coupable d'avoir pratiqué « cette opération perdra le droit d'exercer sa profession et « sera jugée par le tribunal populaire.

« 4°) Que le médecin qui aura pratiqué cette opération « en dehors de l'hôpital, dans des buts lucratifs, sera déféré « au tribunal populaire ».

Cet article est purement déclaratif, mais l'article 146 du Code Criminel Soviétique, intervenu peu après, sanctionne les violations des conditions qu'il prescrit.

Article 140. -- « L'avortement pratiqué avec le consentement de l'intéressée par des personnes dépourvues de la « préparation médicale nécessaire, ou même en étant pour- « vues, mais opérant dans des conditions antisanitaires en- « traîne :

« La privation de la liberté ou les travaux forcés jusqu'à « 1 an, ou une amende pouvant atteindre 500 roubles ».

Cet article sanctionne l'avortement pratiqué dans des conditions non réglementaires. Il reste autorisé, dès lors qu'il est pratiqué par une personne de l'art ou ayant une préparation médicale suffisante, et faisant application technique de l'asepsie. Ces prescriptions sont édictées en faveur de la femme, afin qu'elle ait le minimum de risques dans l'opération.

L'imprécision des termes de l'article 140 provoqua une véritable floraison d'avorteurs ; point n'était besoin d'être médecin. Il suffisait d'avoir une préparation médicale suffisante ; dès lors qu'elle n'avait à être constatée par aucun examen, ni diplôme, ce fut une prime à tous les chevaliers de l'avortement.

Devant la multiplicité des avortements, le Commissariat de l'Hygiène fit retour sur son libéralisme et édicta des restrictions en précisant les termes.

L'avortement est autorisé dans les cas suivants :

a) la grossesse est le résultat d'un viol, ou d'une tromperie dirigé contre une femme sans défense ou en état d'inconscience, ou psychiquement malade ;

b) la grossesse chez une mineure non mariée ;

c) grossesse résultat des relations avec un homme de qui dépend la situation matérielle ou administrative de la femme ;

d) grossesse chez une femme non mariée, vivant seule, sans travail, et ayant des difficultés matérielles particulièrement sérieuses ;

e) grossesse d'une mère de famille nombreuse, d'au moins trois enfants, vivant du produit du travail, et devant sensiblement augmenter les difficultés matérielles et se répercuter aussi sur les autres enfants ;

b) grossesse dans le cas où femme et mari sont sans travail depuis longtemps et à bout de ressources ;

g) Indications médicales (tuberculoses, bassins viciés, néphrites, etc...) et indications se rapportant à l'eugénique (épilepsie, psychose, surdité héréditaire) après avis des médecins spécialistes.

Les indications de l'avortement restaient encore très étendues ; et un large pouvoir d'appréciation était donné aux commissions.

Le gouvernement soviétique effrayé de plus en plus des fâcheuses conséquences physiques et sociales de l'avortement libre (1) a décidé de le freiner énergiquement : ce qu'il a fait par une décision du Comité Central Exécutif et du Conseil des Commissaires du Peuples de l'U. R. S. S. en date du 27 Juin 1936.

Elle est longuement motivée. Après avoir rappelé que l'autorisation du 18 Novembre 1920, n'était qu'exceptionnelle et temporaire, que son application, contre toute attente, a conduit à des résultats déplorables, le Comité Central Exécutif et le Conseil des Commissaires du Peuple statuent ce qui suit :

« 1°) Attendu que l'effet nocif des avortements est reconnu, « il est interdit d'effectuer les dits avortements tant dans les « hôpitaux et institutions médicales spéciales, qu'au domicile

(1) Au cours d'une enquête parue à la Revue des Deux Mondes du 1^{er} Mai 1936, il a été noté parmi les ouvrières d'une fabrique de Devovski, que sur 150 femmes enceintes, 30 seulement désirèrent accoucher, tandis que 120 s'adressèrent au service d'avortement.

« des médecins ou logements privés des femmes enceintes.
« L'opération abortive n'est autorisée exceptionnellement que
« dans le cas où la grossesse menace la vie ou peut porter dé-
« triment grave à la santé de la femme enceinte, ainsi que
« dans les cas de graves maladies des parents qui pourraient
« être transmises par voie d'hérédité. L'opération n'est auto-
« risée que dans les hôpitaux ou maisons d'accouchement.

« 2°) Pour tout avortement pratiqué en dehors des hôpi-
« taux, ou bien dans un hôpital, mais en transgression des
« conditions ci-dessus indiquées, le médecin qui aura pratiqué
« l'opération sera puni de 1 à 2 ans de prison. Pour avorte-
« ment pratiqué dans des conditions antisanitaires, ou bien
« opéré par des personnes dénuées d'instruction médicale
« spéciale, est établie une peine non inférieure à 3 ans de prison.

« 3°) Pour le fait d'avoir obligé une femme à pratiquer
« l'avortement, la peine établie sera de deux ans de prison.

« 4°) Les femmes enceintes, qui auront recours à l'avorte-
« tement en transgression de l'interdiction susdite, seront sou-
« mises, comme mesure pénale, à un blâme social, et en cas
« de récidive, seront frappées d'amende, montant jusqu'à 200
« roubles ».

Cette déclaration équivaut au retour à l'incrimination de l'avortement. Le motif de pauvreté est supprimé ; restent les indications thérapeutique et eugénique comme pouvant seules légitimer l'avortement.

Mais pour supprimer l'arbitraire, le fait de danger de mort pour la femme, le fait de lourde hérédité des parents ou aïeux, devront être constatés par le médecin sur lequel porte toute la responsabilité.

Hors ces cas, limitatifs, déterminés et soumis à l'appréciation des praticiens, on revient au principe de la prohibition.

Résultats de la législation temporaire de 1920 à 1936. — Le Dr Tikanade au Congrès des gynécologistes russes tenu à Kiew en 1927 cristallisait ces résultats en déclarant : « on
« paraît, en Russie, ne pas se douter qu'en autorisant l'avor-
« tement, et en l'organisant, — car on avait fait beaucoup

« plus que de l'autoriser, — on avait habitué les gens à y
« voir une simple question d'opportunité ; on en affirmait
« implicitement la légitimité morale, ou au moins, le caractère
« indifférent ; on s'interdisait d'avance d'invoquer contre lui,
« le jour où on voudrait réagir, l'argument moral. On incul-
« quait l'idée que l'intérêt réel ou prétendu de la femme en-
« ceinte était tout, et celui de l'enfant, rien du tout ».

Non seulement l'idée de 1920 n'a pas amélioré la race ou détruit les dangers des avortements clandestins, mais en rendant l'avortement licite, elle a considérablement augmenté le nombre de cas. A Moscou en 1934, il y a eu 154.000 avortements pour 57.000 naissances ; en 1935, 155.000 pour 70.000 naissances.

On a reconnu la faillite de ce système en 1936 ; on a fait retour à l'incrimination. Mais le courant sera dur à remonter, car pendant 16 ans, on a acclimaté l'idée que l'avortement était légitime et que les parents étaient seuls juges de son opportunité.

La Russie fait actuellement de louables effort pour effacer l'erreur passée ; en même temps qu'elle a sanctionné l'avortement, elle a apporté une aide à la famille, et créé des services d'assistance. En prenant le problème par les deux bouts, peut être arrivera-t-elle à conjurer le mal. Il est trop tôt pour apprécier les résultats.

TITRE II

Répression de la propagande anticonceptionnelle et de la provocation à l'avortement

(Loi du 31 Juillet 1920)

CHAPITRE PREMIER

Absence de textes positifs suffisants avant 1920

Avant 1920, des textes épars, réprimaient de façon partielle et insuffisante la propagande anticonceptionnelle.

I. — M. Joseph Reinach, à la séance de la Chambre des Députés du 21 Décembre 1909 prétendait trouver dans les textes existants les moyens de réprimer la vente des substances abortives et d'instruments dont l'usage se révélait propre à prévenir la grossesse.

« Pour la répression des remèdes dits secrets, disait-il, « il s'agit de l'application de l'article 36 de la loi de Germinal « an XI, des titres 1, 2, 3 du décret du 10 Août 1810 et du « décret du 3 Mai 1850 ».

Article 36, loi Germinal an XI. — « Tout débit au poids, « toutes distributions de drogues et de préparations médica- « menteuses sur des théâtres ou étalages, dans les places pu- « bliques, foires et marchés, toute annonce et affiche imprimée « qui indiquerait des remèdes secrets, sous quelque dénomi- « nation qu'ils soient présentés, sont sévèrement prohibés. Les « individus qui se rendraient coupables de ce délit seront pour- « suivis par mesure de police correctionnelle et punis confor-

« mément à l'article 183 et suivant du Code des délits et des
« peines ».

Le décret du 10 Août 1810 précise que « les inventeurs ou
« propriétaires de remèdes ou compositions simples ou com-
« posées dont ils ont seuls la recette, ne pourront les vendre
« et les débiter qu'à la condition d'avoir remis au Ministère
« de l'Intérieur, en vue d'un examen par des commissions spé-
« ciales, les dites recettes, avec une notice des maladies aux-
« quelles on peut les appliquer et des expériences qui en ont
« déjà été faites ».

Le décret du 3 Mai 1850 stipule que « pourront seuls être
« vendus librement par les pharmaciens, en attendant que la
« recette en soit insérée dans une nouvelle édition du Codex,
« les remèdes qui auront été reconnus nouveaux et utiles, par
« l'Académie de Médecine ».

M. Barthou, alors Garde des Sceaux, critiqua le projet de
M. Reinach et lui répondit par la lecture d'un arrêt de la Cour
de Cassation du 16 Décembre 1837, en vertu duquel on ne peut
réprimer que les préparations pharmaceutiques ou l'annonce
de préparations pharmaceutiques qui ne sont pas conformes
au formulaire du Codex légalement publié. « Je n'ai pas besoin
« de dire, poursuivait M. Barthou après cette lecture, que ces
« industriels spéciaux que M. Joseph Reinach a eu raison de
« flétrir, savent prendre toutes les précautions nécessaires pour
« ne pas se mettre en contradiction avec les dispositions du
« Codex, et par conséquent, pour ne pas tomber sous l'appli-
« cation de la loi ».

La subtilité facile de ces industriels désarmait les parquets.

II. — On eut alors l'idée de se reporter à l'article 23 de la
loi sur la presse du 29 Juillet 1881 : « Seront punis comme
« complices d'une action qualifiée crime ou délit ceux qui,
« soit par des discours, cris ou menaces proférés dans des lieux
« ou réunions publics, soit par des écrits, des imprimés vendus
« ou distribués, mis en vente ou exposés dans des lieux ou
« réunions publics, soit par des placards ou affiches, exposés
« au regard du public, auront directement provoqué l'auteur

« ou les auteurs à commettre la dite action, si la provocation
« a été suivie d'effet ».

Ce texte ne peut pas trouver en fait d'application concrète en matière d'avortement ; il faut une provocation directe et suivie d'effet, pour que l'auteur de la provocation soit considéré comme complice de l'auteur de l'avortement. Comment peut-on établir un lien entre un fait d'avortement et le prononcé d'un discours ?

L'application de cet article laissait en outre en dehors des prévisions légales la propagande la plus dangereuse, celle clandestine, sournoise, qui évite les lieux et réunions et va chercher les futures victimes jusqu'à domicile.

Les parquets, là encore, ne pouvaient pas poursuivre avec efficacité.

III. — La propagande néo-malthusienne pouvait encore être frappée en principe par application de la loi du 2 Août 1882, modifiée par les lois des 16 Mars 1898 et 7 Avril 1908, ayant pour objet la répression des outrages aux bonnes mœurs.

Sera puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans et d'une amende de 100 à 5.000 francs, quiconque aura commis le délit d'outrage aux bonnes mœurs « par la vente,
« la mise en vente ou l'offre, même non publiques, l'exposition,
« l'affichage ou la distribution, sur la voie publique ou dans
« les lieux publics, d'écrits, d'imprimés autres que le livre,
« d'affiches, dessins, gravures, peintures, emblèmes, objets ou
« images obscènes ou contraires aux bonnes mœurs ;

« par leur distribution à domicile, par leur remise sous
« bande et sous enveloppe non fermée à la poste ou à tout
« agent de distribution ou de transport,

« par des chants non autorisés proférés publiquement, par
« des annonces ou correspondances publiques contraires aux
« bonnes mœurs ;

« les écrits, dessins, affiches, etc... incriminés et les objets
« ayant servi à commettre le délit seront saisis ou arrachés.
« La destruction en sera ordonnée par le jugement de condam-
« nation.

« les peines pourront être portées au double si le délit a « été commis envers des mineurs ».

Or, aux yeux de la Cour de Cassation (1), si la propagande ne présentait pas le caractère d'obscénité ou de luxure, — qui est l'élément essentiel pour constituer le délit d'outrages aux bonnes mœurs, — elle ne pouvait entrer dans les prévisions de cette loi et échappait ainsi à toute sanction.

Les divers arrêts de la Cour de Cassation déclaraient que le délit d'outrage aux bonnes mœurs ne pouvait exister que s'il y avait descriptions ou présentations obscènes, c'est-à-dire de nature à porter atteinte à la pudeur publique et comme le dit un arrêt de la Cour de Pau du 1^{er} Août 1908 (Gazette du Palais, 30 Décembre 1908) susceptibles d'exciter les passions sexuelles, les appétits de luxure et de débauche.

Aussi, dans les arrêts précités, la Cour Suprême avait-elle jugé que l'annonce des substances, médicaments, remèdes ou instruments destinés soit à procurer un avortement, soit à mettre obstacle à la fécondation, ne constituait pas par elle-même le délit d'outrage aux bonnes mœurs ; qu'il en était de même de l'annonce, de l'offre ou de la mise en vente d'écrits conseillant l'avortement ou l'usage de produits anticonceptionnels ; que l'on ne pouvait considérer comme contenant des descriptions obscènes l'imprimé qui ne renferme en réalité que des prescriptions d'ordre physiologique (Crim., 24 Nov. 1911).

En présence de cette jurisprudence de la Cour de Cassation, les parquets renoncèrent aux poursuites.

Remarquons d'autre part que cette loi de 1882, dont on prétendait faire usage, laisse en dehors de ses prévisions la propagande par le livre; il n'y avait lieu à poursuite que si le livre contenait des passages obscènes; et le caractère d'obscénité était il relevé, le délit devenait un délit de presse et bénéficiait du régime de faveur attaché à ce genre de délits (compétence de la Cour d'Assises, durée de prescription de l'action publique réduite à 1 an, loi du 16 Mars 1898, art. 2, pas de détention préventive possible).

(1) Crim. 19 Nov. 1910, 14 Janvier 1911, 25 Mars 1911, D. P. 1912. 1. 497.

La mise en vente, l'offre des appareils ou des médicaments propres à déterminer un avortement ne pouvait être davantage atteint si les objets ne présentaient pas le caractère exigé d'obscénité.

Enfin, il y avait un moyen à l'égard duquel la justice était complètement désarmée, c'était la provocation à l'avortement par la publicité faite à des cabinets médicaux ou soi-disant médicaux qui ne sont en réalité que des officines d'avortement.

IV. — En dernière analyse, on a recherché si la propagande anticonceptionnelle et la provocation à l'avortement ne pouvaient être frappés à l'aide de la théorie de la complicité, définie dans l'article du Code Pénal : en considérant le propagandiste comme le complice de celui qui se serait rendu coupable du crime d'avortement et en le frappant des mêmes peines que l'auteur principal.

Mais les modes de complicité sont limitativement énumérés par le législateur ; seront considérés comme complices ceux qui par « dons, promesses, menaces, abus d'autorité ou « de pouvoir, machinations ou artifices coupables, auront provoqué à cette action ou donné des instructions pour la « commettre ;

« Ceux qui auront procuré des armes, des instruments, « ou tout autre moyen qui aura servi à l'action, sachant qu'ils « devaient y servir ».

L'attitude du propagandiste ne peut se lier à l'acte de l'auteur du crime ou délit par de tels modes de complicité.

Il fallait donc rejeter cette tentative d'adaptation à la théorie de la complicité et convenir qu'aucun texte positif avant la loi de 1920 ne pouvait assurer efficacement la répression de la propagande anticonceptionnelle.

Des réformes s'imposaient.

CHAPITRE II

Elaboration de la loi

Précédents et travaux préparatoires

Dès 1910, M. Barthou secouait la torpeur parlementaire et déposait le 5 juillet un projet de loi dont l'article premier sanctionnait la correctionnalisation de l'avortement ; l'article 2^e punissait d'un emprisonnement de 6 mois à 3 ans et d'une amende de 100 à 3.000 francs « quiconque aura, par des discours proférés dans des lieux ou réunions publics, par la vente, la mise en vente ou l'offre même non publique, l'exposition, l'affichage ou la distribution sur la voie publique ou dans les lieux publics d'écrits, imprimés, d'annonces, d'affiches, dessins, gravures, images, remèdes, instruments ou objets quelconques, par leur distribution à domicile, par leur remise sous bande ou sous enveloppe non fermée à la poste ou à tout agent de distribution et de transports, provoqué à l'avortement, que cette provocation ait été ou non suivie d'effet ». (1)

Article 3 : « la poursuite en vertu de l'article 2 de la présente loi aura lieu devant le tribunal correctionnel, conformément au droit commun et suivant les règles édictées par le Code d'Instruction Criminelle ».

Ce projet, qui aurait eu un champ d'application très large, n'est jamais venu en discussion.

Une autre proposition était formulée le 16 Juin 1910 par M. Lannelongue Poirier qui « tendait à combattre la dépopulation par des mesures propres à relever la natalité ».

La proposition de M. Lannelongue, dans sa première forme, était étrangère au droit pénal ; elle comportait uniquement

(1) Projet BARTHOU, J. O. Chambre. Documents Parlementaires 1910, annexe n° 3.220, page 334, colonne 1.

un ensemble de mesures tendant à réserver presque exclusivement les fonctions de l'Etat aux gens mariés et assurant à ceux-ci suivant leurs charges de famille des avantages de carrière et de retraite (2). C'est pour examiner cette proposition restreinte quant à son objet que fut nommée une commission le 11 Novembre 1910. Celle-ci amplifia la portée de la réforme et généralisa le problème, arrivant ainsi à un ensemble de mesures répressives relatives à l'avortement et aux pratiques anticonceptionnelles.

La proposition, dans sa forme définitive, demandait la correctionnalisation de l'avortement, voulait faciliter la preuve de l'avortement en déliant les médecins de l'obligation au secret professionnel, et tendait enfin à réprimer la provocation à l'avortement et la propagande anticonceptionnelle.

La proposition de loi vise dans son article 4 la provocation à l'avortement qui est érigée en délit spécial : « sera puni « d'un emprisonnement de 6 mois à 3 ans et d'une amende de « 100 à 3.000 francs quiconque aura par des discours pro- « férés dans des lieux ou réunions publics ; par la vente, la « mise en vente, ou l'offre même non publique, l'exposition, « l'affichage ou la distribution sur la voie publique ou dans « les lieux publics, d'écrits, provoqué à l'avortement que « cette provocation ait été suivie ou non d'effets ». Ce sont les mêmes termes que ceux du projet Barthou ; ils deviendront les articles 1 et 2 de la loi de 1920.

Au point de vue de la propagande anticonceptionnelle, la proposition faisait un délit de la « description et la vulgarisation des procédés anticonceptionnels entreprises par les « moyens spécifiés en ce qui concerne la provocation à l'avortement ».

Le projet global de M. Lannelongue — visant à la fois la répression de l'avortement, de la propagande anticonceptionnelle et instituant des mesures complémentaires destinées à faciliter la recherche des avorteurs — menaçait d'échouer à

(2) Annexes, Sénat 1910, n° 311, p. 963, Sess. extra.

cause de la résistance d'une partie du milieu médical quant au secret professionnel. (1)

La discussion trainait en longueur et la navette se poursuivait entre la Chambre et le Sénat jusqu'en 1920.

A cette époque, la propagande néo-malthusienne et anti-conceptionnelle redoublait d'activité. Elle constituait un grave danger national et nécessitait une répression énergique et immédiate.

Afin d'obtenir avant la clôture de la session de 1920 un vote définitif par les deux Assemblées, M. Ignace et un certain nombre de ses collègues prirent l'initiative de distraire du projet global les textes sur lesquels l'accord paraissait certain. « Ces textes sont précisément, disait-il, ceux qui visent la propagande anticonceptionnelle et la provocation à l'avortement, c'est-à-dire les plus urgents. Nous avons pensé qu'il conviendrait d'en faire l'objet d'une proposition de loi distincte, pour laquelle nous demandons le bénéfice de la discussion immédiate ».

« Les textes proposés, disait M. Edouard Ignace, dans l'Exposé des Motifs, punissent la provocation à l'avortement sous toutes ses formes et notamment la publicité permettant d'attirer la clientèle dans les officines d'avortement ; la vente ou la mise en vente d'objets ou instruments susceptibles de provoquer l'avortement ; la propagande par laquelle on divulgue ou on offre de révéler des procédés propres à prévenir la grossesse ; la vente ou la mise en vente de remèdes secrets, désignés par leurs étiquettes ou les annonces comme jouissant de vertus spécifiques préventives de la grossesse ; enfin la propagande anticonceptionnelle contre la natalité.

« Cette propagande abominable se développe, dans certaines régions de la France d'une manière éhontée et cynique. Toujours condamnable, elle devient criminelle au lendemain d'une guerre aussi effroyable que celle que nous venons de

(1) Sur l'élaboration. V. P. GARRAUD et Marcel LABORDE LACOSTE, Aix 1921 : La répression de la propagande contre la natalité.

« subir, alors que la France, pour poursuivre ses destinées,
« a le plus impérieux besoin d'augmenter sa natalité ».

Ces textes, conformément au vœu de M. Ignace, distraits du projet global furent déposés à la Chambre à la séance du 23 Juillet 1920 et la loi était promulguée le 31 Juillet de la même année.

CHAPITRE III

Analyse de la loi de 1920

La présente loi réprime la provocation à l'avortement d'une part ; c'est l'objet des articles 1, 2 et 5 ; la propagande anticonceptionnelle d'autre part visée aux articles 3 et 4.

Il importe, dès avant l'étude, de bien distinguer ces deux chefs de la répression. « La provocation à l'avortement, c'est « la provocation à l'interruption d'une grossesse en cours. Il « est par conséquent indispensable que l'acte générique ait « été consommé, qu'il s'en soit suivi un résultat, qu'il y ait eu « fécondation.

« La propagande anticonceptionnelle a pour objet la di-
« vulgation des idées révélant au public la puissance de l'intel-
« ligence et de la volonté humaines dans la prévention de la
« procréation et l'enseignement des moyens et procédés per-
« mettant d'échapper aux conséquences procréatrices de l'ac-
« te sexuel ». (1)

SECTION I. — *La provocation à l'avortement : Articles 1, 2 et 5*

Article 1, loi 1920. — « Sera puni d'un emprisonnement
« de 6 mois à 3 ans et d'une amende de 100 francs à 3.000
« francs quiconque :

« soit par des discours proférés dans des lieux ou réu-
« nions publics ; soit par la vente, la mise en vente ou l'offre,
« même non publique, ou par l'exposition, l'affichage ou la
« distribution sur la voie publique ou dans les lieux publics,
« ou par la distribution à domicile, la remise sous bande ou
« sous enveloppe fermée ou non fermée, à la poste, ou à tout
« agent de distribution ou de transport, de livres, d'écrits, d'im-
« primés, d'annonces, d'affiches, dessins, images et emblèmes ;

(1) Geo BELTRAMI, Thèse 1920, p. 72, ouv. déjà cité.

« soit par la publicité de cabinets médicaux ou soi-disant médicaux ;

« Aura provoqué au crime d'avortement, alors même que « cette provocation n'aura pas été suivie d'effet ».

Avant la loi de 1920, on ne pouvait atteindre la provocation que dans des hypothèses précises et à des conditions strictement déterminées : soit par l'application de l'article 60 du Code Pénal, c'est-à-dire sous forme de provocation-complicité, hypothèse d'école, car la complicité était presque impossible à démontrer.

Soit par l'application de l'article 23 de la loi sur la presse du 29 Juillet 1881, à condition que la provocation aux crimes et délits fut directe et suivie d'effet.

La provocation à l'avortement de la loi de 1920 est conçue de la façon la plus large et étend la répression à tous les modes de provocation, que celle-ci soit publique ou non, directe ou indirecte, suivie ou non d'effet.

I. — *La provocation à l'avortement publique ou non publique.*

A) *Provocation publique* : soit par la parole, soit par l'écriture, soit par la publicité de cabinets médicaux ou soi-disant médicaux.

a) *Par la parole*. — L'article 1^{er} vise la provocation résultant « de discours proférés dans les lieux et réunions publics » ; ce membre de phrase se trouvait déjà dans l'article 23 de la loi du 29 Juillet 1881 sur la presse.

Il y a donc 3 conditions d'existence à cette provocation :

1) Un discours, c'est-à-dire un assemblage de mots et de phrases dont on se sert pour exprimer des idées ; le mot doit être pris dans son sens le plus extensif ; peu importe donc qu'il se résume en quelques phrases lapidaires ou qu'il contienne une longue apologie de l'avortement.

2) proféré : il suffit qu'il soit susceptible d'être entendu de quelques personnes ; qu'il soit tenu à voix haute. Peu importe le ton du discours ; qu'il soit tenu sur le mode de la conversation ou sur le mode déclamatoire.

3) Discours proférés dans des lieux ou réunions publics, soit qu'il s'agisse de lieux publics par nature, c'est-à-dire ceux qui sont de manière permanente et absolue accessibles au public : routes, rues, places ; ou de lieux publics par destination : musées, bibliothèques, salles d'audience des tribunaux, théâtres, cinémas, etc... ; ou de lieux publics par accident, c'est-à-dire de lieux qui sont privés par leur nature, mais qui prennent un caractère de publicité en raison de la présence accidentelle du public, telles les boutiques des marchands, lorsqu'elles sont ouvertes et accessibles à tous les habitants de la commune et que plusieurs personnes y sont réunies.

Le juge a en cette matière un souverain pouvoir d'appréciation et décidera de la publicité ou non suivant les éléments de l'information.

L'article 1^{er} vise non seulement les discours proférés dans des lieux publics, mais encore ceux qui l'ont été dans des réunions publiques.

Sur la question du caractère public des réunions, doctrine et jurisprudence sont d'accord ; il faut d'abord la présence d'un certain nombre de personnes, dont le chiffre variera suivant les circonstances de la cause. Il dépend ensuite de la nature des relations entre personnes, enlevant à la réunion tout caractère d'intimité ; enfin, des conditions d'accès à la réunion.

On saisit tout l'intérêt de cette distinction entre le caractère public et privé de la réunion, puisque la propagande ou la provocation à l'avortement faites dans une réunion privée échappent au législateur.

Il est constant qu'une réunion est publique quand bien que « tenue dans un lieu privé, le public y a été attiré, convoqué par voie d'affiches ou d'annonces, ou invité par prospectus distribués sur la voie publique, de sorte que le premier venu, — un passant — ait pu y participer.

Plus discutable est le caractère privé d'une réunion ; M. Beltrami pense qu'une réunion est privée dès que les personnes appelées à y assister « ont reçu des invitations personnelles, « nominatives et individuelles, aussi nombreux d'ailleurs que

« puissent être les participants ; ainsi les membres d'une
« association, d'un cercle, d'un syndicat se réunissant dans un
« local loué ou appartenant à un groupement ; la réunion
« conserve un caractère strictement privé alors même qu'il
« aurait été distribué, par la poste ou manuellement, des in-
« vitations nominatives, et bien que des individus non invités
« aient pu s'y introduire en se servant de l'invitation d'autres
« personnes. Il est cependant nécessaire qu'une certaine dis-
« crétion soit mise dans la distribution des invitations et qu'elle
« n'apparaisse pas comme une manœuvre destinée à donner
« le change sur la nature de la réunion. Cela posé, le nombre
« ne fait rien à l'affaire et une réunion de 6.000 personnes
« par exemple, affiliées à la même association, au même syn-
« dicat, à la même confédération, peut parfaitement garder
« son caractère privé.... ».

C'est une grave brèche faite aux dispositions de la loi de 1920 ; un conférencier pourra faire en toute sécurité l'apologie de l'avortement, pourvu qu'il se place sous le couvert d'un syndicat, d'une association groupant plusieurs milliers de personnes.

Nous ne croyons pas qu'il faille adopter une définition aussi large du caractère privé d'une réunion.

Une certaine jurisprudence en matière de presse met en vedette le nombre des assistants, qui devient le critérium du caractère public ou privé de la réunion.

La Cour de Cassation (Cr. 14 Août 1857, D. 63. 5. 298) a pris parti dans ce sens et décidé qu'un cercle composé d'un grand nombre de personnes (de plus de 1.000 personnes dans l'espèce) et dans lequel peut être admis tout individu satisfaisant à certaines conditions indiquées, constitue une réunion publique. Dans le même sens la Cour de Lyon le 29 Novembre 1897 a jugé qu'une assemblée d'actionnaires pouvait être assimilée à une réunion publique « considérant que le nombre de
« personnes appelées à prendre part à une réunion peut im-
« primer à cette réunion un caractère de publicité, alors même
« qu'elle n'est pas ouverte au public ; considérant qu'il n'est
« pas contesté que le nombre de personnes fut d'environ 1.500 ;

« attendu que ce nombre était susceptible de s'augmenter par
« suite du défaut de contrôle et de surveillance aux issues du
« local, habituellement public, où la réunion avait lieu ; que
« d'ailleurs il résulte des témoignages recueillis à l'audience
« que quelques individus étrangers à la société ont pu se pro-
« curer accès dans la salle du Prado et qu'en admettant, ce qui
« est inexact en droit, que l'assemblée eut présenté au début
« le caractère de réunion privée, elle n'avait pas, en fait, stric-
« tement conservé ce caractère ». (Gazette du Palais, 1898.
1. 1930). (1)

Solution extensive, qui élargit le champ de la répression en notre matière, et qui est conforme au bon sens, puisqu'en fait un discours est d'autant plus dangereux et susceptible de porter des fruits qu'il est fait devant un auditoire plus nombreux.

Ainsi l'auteur de tout discours fait dans des cercles, associations, syndicats et provoquant à l'avortement, sera puni, dès lors que le nombre de personnes formant l'auditoire sera suffisant, question laissée à l'appréciation des magistrats.

b) *Provocation par l'écrit*. — Les modes publics de provocation par l'écrit consistent « dans la vente, la mise en vente ou l'offre publique, l'affichage ou la distribution sur la voie publique ou dans les lieux publics... de livres, écrits, imprimés, annonces, affiches, dessins, images, emblèmes ». Cette partie de l'article 1 de la loi de 1920 est inspirée de l'article 23 de la loi de 1881 et surtout du 2^e alinéa de l'article 1 de la loi du 2 Août 1882, ayant pour objet la répression des outrages aux bonnes mœurs ; mais elle est plus complète, car elle ajoute le livre comme moyen de provocation, alors que les législateurs de 1882 et 1908 l'avaient laissé en dehors de leurs prévisions. La loi de 1920 incrimine la propagande par le livre au même titre que par tout autre imprimé. Elle supprime ainsi toutes les distinctions un peu subtiles que fait la jurisprudence, dans l'application de la loi de 1882, entre le livre et l'imprimé. C'est qu'en effet, en pareille matière, la propagande

(1) Voir P. GARRAUD et M. LABORDE LACOSTE, Aix 1921, p. 21.

par le livre est particulièrement dangereuse ; même si le prix de l'ouvrage est élevé (c'est un critérium adopté par la jurisprudence pour faire la distinction du livre et de l'imprimé) les individus qui veulent empêcher la mise au monde d'un enfant n'hésiteront peut-être pas à se le procurer. Le livre avec ses détails techniques, longuement exposés est apte au premier chef à vulgariser les moyens abortifs.

Cette mention du livre dans la loi de 1920, fait échec au principe posé par la loi sur la presse de 1881, en vertu duquel toutes les infractions commises par la voie du livre étaient de la compétence de la Cour d'Assises. Désormais, en ce qui concerne la provocation à l'avortement par la voie du livre, le fait change de qualification et devient un délit dont la répression appartiendra aux tribunaux correctionnels.

D'autre part, l'article 1 de la loi de 1920 sanctionne parmi les moyens de provocation publique et écrite à l'avortement les annonces qui s'évalent cyniquement à la quatrième page des quotidiens et hebdomadaires et qui préconisent en termes plus ou moins voilés l'emploi de substances abortives ou les services d'une faiseuse d'ange expérimentée.

Il met fin à la véritable floraison de réclames tapageuses qui s'évalaient sur les journaux à la faveur de 2 arrêts de la Cour de Cassation du 19 Novembre 1910 et 24 Novembre 1911, qui avaient déclaré que les auteurs des annonces devaient être mis hors de cause, se fondant sur ce que l'élément essentiel — l'obscénité de l'écrit — faisait défaut.

Désormais les auteurs de ces annonces seront poursuivis et punis en vertu de l'article 1 3^e alinéa de la loi de 1920 ; la provocation à l'avortement est réprimée qu'elle ait ou non le caractère obscène.

c) 3^e mode de provocation par l'écrit et publique : *La publicité des cabinets médicaux ou soi-disant médicaux.* — La loi de 1920 atteint et réprime la publicité des cabinets médicaux, c'est-à-dire tenus par des médecins spécialisés dans les pratiques abortives. Mais elle va plus loin et punit en outre la publicité de cabinets soi-disant médicaux. M. André Ber-

thon (1) interpellait à ce sujet lors de la discussion du projet de loi. « Vous avez également prévu quelque chose qui me « paraît singulier : c'est le texte relatif aux cabinets médicaux « ou soi-disant médicaux ; c'est vous qui inscrivez cela dans « la loi, alors que la loi sur l'exercice de la médecine vous « de poursuivre immédiatement ceux qui ne sont pas mé-
« decins ».

A tort d'ailleurs. La loi de 1920 ne fait pas double emploi avec la loi de 1892 sur l'exercice illégal de la médecine ; la loi de 1892 exige l'exercice habituel, donc la pratique de la médecine ; la loi de 1920 frappe la seule publicité, indépendamment donc de tout fait de pratique. De plus en réprimant l'exercice, la loi de 1892 fait du délit qu'elle prévoit un délit d'habitude, tandis que la loi de 1920 vise une infraction instantanée, constituée par un fait même unique de publicité, par exemple par l'annonce isolée. Enfin la peine prononcée par la loi de 1920 (emprisonnement de 6 mois à 3 ans et amende de 100 à 3.000 frs) est plus forte que celle des articles 18 et 19 de la loi de 1892 — six mois à un an d'emprisonnement et 1.000 à 2.000 francs d'amende dans le cas où l'exercice illégal de la médecine s'accompagne d'usurpation de titre.

B) *Provocation non publique.*

Le législateur de 1920 a entendu atteindre les modes de provocation clandestins, c'est à-dire la provocation qui se cache, qui évite de se manifester en dehors du cercle de personnes qu'elle veut atteindre.

Cette provocation clandestine est peut-être la plus dangereuse ; le législateur a eu raison de la comprendre dans ses prévisions, ou alors la provocation à l'avortement se ferait uniquement par la voie clandestine et la loi de 1920 resterait lettre morte. C'est ce qu'indiquait M. Barthou dans son Exposé des Motifs : « Il existe du reste, une raison décisive de ne pas « avoir recours à l'article 24 de la loi de 1881 (ne prévoyant « que des modes publics) ; ce texte laisserait, en effet, sans

(1) J. O. séance Chambre 21 Juillet 1920, p. 3.072, col. 1.

« poursuite toute une propagande fort dangereuse qui s'exerce « sous forme de distribution ou d'offre clandestine ». (1)

Sera puni quiconque aura provoqué à l'avortement « soit par la vente, la mise en vente ou l'offre, même non publique... ou par la distribution à domicile, la remise sous bande ou sous enveloppe fermée ou non fermée, à la poste ou à tout agent de distribution ou de transport, de livres, d'écrits, d'imprimés, d'annonces, d'affiches, dessins, images et emblèmes ».

Vente, mise en vente, offre même non publique : chaque terme répond à une pensée précise du législateur ; la mise en vente, la vente, sont les deux moments du contrat de vente, à titre onéreux ; l'offre vise un contrat à titre gratuit. Par là le législateur entend frapper la remise de tracts, de brochures, dans des conférences privées au cours desquelles, nous l'avons vu, les orateurs qui font l'apologie de l'avortement bénéficient de l'impunité ; c'est une compensation.

Nous devons relever dans le libellé du texte ce que nous croyons devoir être une faute grammaticale ; on remarque en effet dans le membre de phrase « vente, mise en vente, offre même non publique... » que publique est au singulier et semble ne se rapporter qu'à offre. Mais les précédents donnent à penser que le législateur a voulu étendre la répression de la loi de 1882 ; or le texte de 1882 atteint « la vente, la mise en vente, l'offre même non publiques ». C'est donc a fortiori tous les modes clandestins que le législateur de 1920 a voulu atteindre, aussi bien l'offre que la vente et la mise en vente, distribution à domicile, remise sous bande ou enveloppe fermée ou non fermée...

Le législateur de 1920 envisage une répression plus large que celui de 1882 qui ne frappait que la remise sous bande ou sous enveloppe non fermée.

La propagande, en notre matière, tient à atteindre le domicile même, dans son intimité par la missive parvenue, sans cependant donner l'éveil à l'administration des Postes, au

(1) Exposé des Motifs du projet BARTHOU, J. O. Chambre, doc. parl. 1910, annexes 3.220, p. 344, col. 1.

concierge de la maison, aux voisins, même aux autres membres de la famille. M. Berthon (1) a critiqué l'audace du législateur : « C'est donc le secret des correspondances que vous aller violer. » Par conséquent, c'est le cabinet noir de l'Administration des « Postes officiellement reconnu ».

Répondons qu'il s'agit plutôt là d'une disposition de principe qui en faisant peser une menace, découragera peut être les néo-malthusiens de provoquer à l'avortement sous une forme qui, si elle avait été licite, aurait été particulièrement redoutable.

Le mot de distribution, dans son sens éthymologique, éveille l'idée de diffusion, de répartition, et par conséquent de pluralité de faits de remise à domicile. C'est d'ailleurs dans ce sens là que le législateur de 1920 a entendu ce mot.

Comme MM. Garraud et Laborde Lacoste, nous ne croyons pas que puisse être poursuivi le père prétendu d'un enfant qui aurait écrit et conseillé à son amie d'arrêter sa grossesse ; il y a là un acte individuel, contraire à la morale, mais qui ne saurait tomber sous le coup des dispositions légales.

II. — *Provocation directe et indirecte.*

Le législateur de 1920 réprime la provocation, qu'elle soit directe ou indirecte. En cela, il élargit grandement le champ de la répression.

La loi de 1881 sur la presse exigeait une provocation directe « seront punis comme complices d'une action qualifiée crime ou délit ceux qui auront directement provoqué.... » ; dans les travaux préparatoires de cette loi, les orateurs n'avaient pas manqué de critiquer au nom de l'arbitraire la disposition de la précédente loi de la presse de 1819 qui visait la provocation sans spécifier si elle devait être directe ou indirecte. C'est pour garantir la liberté individuelle que les auteurs de la loi de 1881 ont inséré l'épithète « directe » à la suite de provocation.

Le législateur de 1920 consacre en matière d'avortement le système de la loi de 1819 sur la presse et parle de provoca-

(1) Chambre des Députés, séance 23 Juillet 1920. (J. O., p. 3.072, col. 1).

tion tout court ; il englobe donc dans la répression tous les modes de provocation, directs ou indirects.

A) *Provocation directe.* — Il faut qu'il y ait une relation incontestable entre le fait de provocation et l'infraction qui en a été la conséquence. Il faut un rapport de causalité indiscutable, un fait que l'on puisse ériger en seule cause de l'infraction.

Sera par exemple considéré comme ayant directement provoqué à l'avortement celui qui aura indiqué des substances abortives, les moyens de s'en servir et qui aura excité, invité formellement à l'acte d'avortement.

Les parquets ne pourront avancer le mot « provocation directe » que lorsqu'il sera établi un lien immédiat, non douteux, et qu'il sera certain que sans la provocation, l'avortement n'aurait pas eu lieu.

B) *Provocation indirecte.* — Plus délicate est la notion de provocation indirecte ; par opposition à la provocation directe, on peut dire qu'elle est la provocation voilée, qui se cache. Dans ses éléments, elle est livrée à l'appréciation des magistrats, tant dans la mise en mouvement de l'action publique que dans le jugement.

Quoique cette notion soit à contenu variable, qu'elle dépende des circonstances de fait, de la moralité du prévenu, on s'accorde à reconnaître comme constituant une provocation indirecte, l'apologie du crime. « Faire l'apologie d'un « crime, c'est représenter des actes criminels comme louables « et méritoires. Cette manifestation d'opinion est une provoca-
« tion indirecte presque aussi dangereuse que la provocation
« directe et incriminée à ce titre. Elle trouble et égare les cons-
« ciences, fait croire à la légitimité de ce qui est illégitime,
« enseigne la révolte contre la loi, donne aux coupables le
« rôle de victimes... L'apologie se présente sous 2 formes bien
« distinctes. Tantôt l'apologie est abstraite, c'est-à-dire sans
« application à tel acte déterminé, par exemple on glorifie l'as-
« sassinat, le pillage, la destruction ; tantôt l'apologie est

« concrète ; elle s'applique soit à tel acte, soit à tel cri-
« minel ». (1)

Seront encore considérés comme modes de provocation indirecte, les annonces signalant un remède efficace contre des phénomènes (retards, suppression des règles) avec le conseil aux femmes enceintes de ne pas l'employer ; les formules par lesquelles on attire l'attention sur les dangers de la grossesse, les charges de la maternité et où l'on vante les avantages du mariage stérile.

On voit par là la généralité de la formule employée par le législateur de 1920 ; elle laisse la porte ouverte à toutes les solutions. Aussi les magistrats — qui ont pleins pouvoirs dans son application — doivent se montrer prudents. C'est dans la recherche de l'intention — complément de l'élément matériel dans toute infraction — qu'ils devront se montrer perspicaces et ne poursuivre que les faits qui révèlent chez leur auteur l'idée suffisamment établie de divulguer des procédés abortifs.

Notamment, « il appartiendra au ministère public au cas
« où l'inculpé excipera du défaut d'intention de distinguer les
« manifestations d'une pensée purement scientifique et désin-
« téressée des manifestations qui ne sont que des moyens de
« réaliser l'excitation à l'avortement. Cette tâche de discrimi-
« nation sera accomplie et facilitée par l'examen des circons-
« tances de l'affaire, du ton du discours, des termes employés,
« des modalités de la description que l'on peut concevoir scien-
« tifique et compréhensible des seuls initiés ou au contraire, en
« termes clairs, mise à la portée de tous, traduisant ainsi l'in-
« tention coupable, ou encore, par la considération de la qua-
« lité ou de la personnalité de l'auteur, professeur, médecin,
« spécialiste rédigeant livres ou articles techniques, etc... ». (2)

III. — *Provocation suivie d'effet et non suivie d'effet.*

Le législateur atteint, nous l'avons vu, tous les modes de provocation ; il les atteint même indépendamment de leurs résultats.

(1) René GARRAUD. *Traité théorique et pratique de Dr Pénal*, t. 3, p. 85.

(2) P. GARRAUD et M. LABORDE LACOSTE, *ouv. cité*, p. 41.

Cette proposition se conçoit très bien ; la loi de 1920 vise la provocation à l'avortement et la propagande anticonceptionnelle. Par là, le législateur a voulu atteindre la cause du mal. Il érige en délit spécial la provocation ; il cherche surtout à réprimer l'intention délictuelle de l'auteur, les faits de divulgation des procédés abortifs et de l'apologie de l'avortement ; peu lui importe qu'elle soit suivie ou non d'effet ; elle est punie du seul fait de son existence, de sa manifestation.

La loi de 1920 ajoute ainsi à l'article 60 du Code Pénal qui ne punissait la provocation que sous sa forme complicité ; la provocation n'était punissable que si le crime lui-même avait été réalisé ou tenté. La provocation non suivie d'effet restait impunie.

Mais si la provocation est suivie d'effet, doit-on appliquer l'article 60 du Code Pénal qui renverra à l'article 317, ou l'article 1 de la loi de 1920 ? Il faudra appliquer la loi de 1920, qui a fait de la provocation un délit distinct, tout comme la loi de 1915 a fait du recel un délit distinct : « il y a eu « du fait de la loi une sorte de promotion de la provocation « de simple complicité à délit ». (1)

L'article 60 du Code Pénal continuera à s'appliquer lorsque les agissements ne rentreront pas dans le cadre de la provocation.

Article 2 loi de 1920 : « Sera puni des mêmes peines « (emprisonnement de six mois à trois ans et amende de 100 « à 3.000 francs) quiconque aura vendu, mis en vente ou fait « vendre, distribué ou fait distribuer, de quelque manière que « ce soit des remèdes, substances, instruments ou objets quel- « conques, sachant qu'ils étaient destinés à commettre le crime « d'avortement, lors même que cet avortement n'aurait été ni « consommé, ni tenté et alors même que ces remèdes, subs- « tances, instruments ou objets quelconques proposés comme « moyens d'avortement efficaces seraient, en réalité, inaptes « à le réaliser ».

Le législateur de 1920 a fait un délit spécial de la fourni-

(1) Thèse RIOUFOL, ouv. déjà cité, p. 120.

ture des moyens propres à commettre un avortement aussi bien que de ceux inaptes à le produire. Par le deuxième membre de phrase, il manifeste son intention de frapper la simple provocation à l'avortement, indépendamment du résultat.

Avant 1920, la fourniture des moyens propres à commettre l'avortement ne pouvait être frappée qu'en vertu des dispositions de l'article 60 du C. P. Mais le ministère public avait à prouver l'élément intentionnel chez le fournisseur pour que celui-ci put être considéré comme complice ; preuve délicate. D'autre part, le complice bénéficiait d'une impunité de fait, en raison de la trop grande sévérité de l'ancien article 317 et de la répugnance qu'avaient les jurys à l'appliquer.

Si le crime et l'aide au crime étaient législativement sanctionnés, la tentation, l'invitation à le commettre étaient permises. L'article 2 de la loi de 1920 a comblé cette lacune.

Le délit spécial créé par l'article 2 comporte 2 éléments : un élément matériel et un élément intentionnel.

Élément matériel. — Le texte vise : a) la vente, la mise en vente, la distribution par soi-même ou autrui. Il est très large puisqu'il atteint d'une part les deux moments du contrat de vente (mise en vente, vente), et d'autre part le vendeur et ses préposés.

Il exclut toutefois le simple fait de la détention, qui en lui-même n'est pas révélateur des moyens ou substances abortifs.

b) les moyens déterminés par la loi, c'est-à-dire la vente... de remèdes, substances, instruments, objets quelconques. Le dernier terme, par sa généralité, dispenserait de toute analyse. Sans doute le législateur a-t-il eu peur d'oublier des moyens peu courants, puisqu'il s'est garanti par un terme très vague et général « objets quelconques ». Précaution superflue, croyons-nous, car la formule englobe « remèdes, substances, instruments » ; or ces trois termes conjugués semblent prévenir toute omission d'un moyen quelconque susceptible de procurer l'avortement.

D'ailleurs les moyens exclusivement susceptibles d'arriver à cette fin ne sont pas tellement nombreux et M. Geo Beltrami,

professeur à l'Ecole de Médecine de Marseille a apporté sur le terme instrument la précision suivante d'ordre technique :
« Il n'existe (après enquête), dans l'arsenal chirurgical actuel,
« aucun instrument approprié à l'avortement chirurgical. Il
« en est un, un seul, qui nous a été signalé par un médecin,
« fabricant d'instruments et appareils chirurgicaux, qui s'in-
« dignait de le voir exposé dans les vitrines de beaucoup d'her-
« boristes, bandagistes, etc..., instrument servant à l'avorte-
« ment criminel, ne pouvant, d'après ce médecin spécialiste,
« servir exclusivement qu'à cela, et dont la connaissance est
« généralement ignorée des médecins. C'est une canule en os,
« de 0 m. 25 environ de longueur, s'adaptant soit à une poire
« en caoutchouc, soit au tube d'une douche d'Esmarch. Nous
« avons pu nous rendre compte que les marchands semblaient
« ne pas connaître l'emploi exact de cette canule. Donc, en
« pratique, il n'existe à l'heure actuelle, aucun instrument à la
« disposition du public, ou même des médecins, absolument
« désigné pour l'avortement, comme le davier est destiné aux
« avulsions dentaires, le forceps à l'accouchement ». (1)

Pour bien marquer que c'est la provocation au crime et la vulgarisation des procédés de ce crime qui fait l'objet de la loi, le législateur ajoute « lors même que cet avortement n'aurait été ni consommé, ni tenté et alors même que ces remèdes, substances, instruments ou objets quelconques, proposés comme moyens d'avortement efficace seraient, en réalité inaptes à les réaliser ».

On a cru voir dans cette proposition, la consécration législative de la répression du crime impossible, qui a soulevé tant de controverses doctrinales.

Comme MM. Garraud et Laborde Lacoste, nous ne pensons pas qu'on doive la rattacher à la théorie du crime impossible ; il faudrait que le législateur ait envisagé les faits réprimés comme modes de complicité de l'avortement et considérer comme complices d'une tentative d'avortement (vouée à l'insuc-

(1) BELTRAMI, thèse citée, p. 85.

cès, puisque les moyens sont inaptes) celui-là même qui aurait fourni des remèdes et des drogues inefficaces.

La loi de 1920 a fait de la fourniture des moyens — qu'ils soient efficaces ou non — un délit distinct, spécial ; il n'y a pas à chercher de lien avec un autre fait principal punissable.

La loi de 1920 n'a pas cependant complètement innové en la matière ; elle n'a fait que combler une lacune.

La vente des substances inefficaces par leur nature pouvait avant 1920, être poursuivie sous la qualification d'escroquerie (1) (art. 405 C. P.).

Mais la répression était cependant insuffisante à un double point de vue ; il fallait d'abord relever des manœuvres frauduleuses au sens précis que commande le texte.

Ensuite l'on ne pouvait par l'article 405 atteindre que des agissements inspirés par l'esprit de lucre et non un simple fait de distribution à titre de propagande gratuite.

Désormais, le simple fait de la vente, la mise en vente, distribution de quelque manière que ce soit, suffit à constituer le délit, en ce qui concerne l'élément matériel. « Il est « juste, disait M. René Lafarge dans son rapport, de réprimer « ce délit en lui-même ; il est en outre indispensable de cou-
« per court, par avance, à toute discussion sur l'efficacité ou
« l'inefficacité des moyens présentés comme aptes à réaliser
« l'avortement ».

L'élément intentionnel. — L'auteur de la vente, mise en vente, etc..., ne sera puni que s'il savait que les objets étaient destinés à commettre « le crime d'avortement ».

Il y a là une pure application des principes généraux. Si, en ce qui concerne l'élément matériel, les parquets peuvent exercer largement les poursuites à cause de la généralité des termes employés par le législateur, il semble plus délicat d'établir la destination délictuelle des objets fournis.

La Cour de Cassation (2) a réduit la difficulté en interprétant de façon très large, conformément d'ailleurs au vœu du

(1) Cour de Cassation, 17 Février 1913.

(2) Cass. cr., 8 Mai 1931, S. 1932, p. 274 et sur renvoi Agen, 30 Juillet 1931, S. 32. 2. 155.

législateur, le contenu de cet élément intentionnel. Dans son arrêt de 1931, elle cassait un arrêt de la Cour d'Appel de Bordeaux qui après avoir relevé à la charge d'une prévenue le fait d'avoir mis à la disposition de certaines femmes ou jeunes filles des instruments destinés à provoquer un avortement, l'avait néanmoins relaxée des fins de la poursuite.

La prévenue procurait des sondes à des jeunes femmes, les leur plaçait dans l'utérus, leur conseillant de les garder 3 jours et de faire de l'exercice. Poursuivie du chef de l'article 2 de la loi de 1920, la Cour d'Appel relaxait motif pris de ce que les faits incriminés constituaient de sa part, non des actes de provocation ou de propagande, mais des interventions directes et des actes d'exécution, ou tout au moins des actes dépourvus de l'intention criminelle spéciale d'initier autrui aux pratiques de l'avortement, parce que le but principal poursuivi était la délivrance d'une grossesse présumée.

La Cour de Cassation accueillit le pourvoi, et renvoyait devant la Cour d'Agen qui condamnait la prévenue, motif pris de ce qu'elle avait, en pleine connaissance de cause, mis à la disposition de femmes ou jeunes filles des instruments destinés à provoquer un avortement.

Cette décision mérite d'être approuvée ; il ne faut pas en effet s'attacher exclusivement à l'intitulé sommaire de la loi « réprimant la provocation à l'avortement ». Le texte de l'article 2 permet de réprimer bien autre chose, puisqu'il vise en sa dernière disposition, l'escroquerie spéciale, c'est-à-dire la vente ou la fourniture de moyens impropres à réaliser l'avortement.

A la différence de l'article 1 qui suppose une propagande provocatrice, l'article 2 de notre loi n'exige aucune autre intention chez le prévenu, que celle de favoriser le délit d'avortement.

Article 5, loi 1920. — « Lorsque l'avortement aura été « consommé à la suite des manœuvres ou des pratiques prévues à l'article 2, les dispositions de l'article 317 du Code « Pénal seront appliquées aux auteurs des dites manœuvres « ou pratiques ».

C'est le cas de complicité spéciale par fourniture de moyens. Ce texte vise à réprimer plus sévèrement la provocation à l'avortement, lorsqu'elle a été suivie d'effet.

En effet, en ce cas, la loi de 1920, renvoyait à l'article 317 d'alors ; la provocation à l'avortement, de délit était promue au rang de crime. Le fournisseur était considéré comme complice de l'auteur de l'avortement et était puni des mêmes peines, lorsque l'avortement avait été consommé.

Il y avait donc une différence avec la complicité de l'article 60 du Code Pénal ; lorsque la tentative d'avortement émanait d'un tiers, elle était punissable comme le crime même, et par conséquent le complice à l'occasion de la tentative était lui-même punissable, en vertu de la théorie de la criminalité d'emprunt.

Avec l'article 5 de la loi de 1920, le fournisseur-complice ne sera inquiété que si l'avortement a été consommé et non plus seulement tenté.

Mais depuis la transformation de l'avortement de crime en délit par la loi de 1923, cette complicité spéciale de l'article 5 de la loi de 1920 paraît choquante. Que l'on envisage la complicité de l'article 60 du Code Pénal ou celle spéciale de la loi de 1920, la qualification est la même, c'est un délit. L'article 5 a cet effet, qu'il transforme, lorsque l'avortement est consommé, la fourniture de moyens, de délit spécial, article 2 de la loi de 1920, en complicité du délit d'avortement de l'article 317 nouveau.

SECTION II. — *La propagande anticonceptionnelle ou contre la natalité (Articles 3 et 4, loi 1920)*

Article 3, loi de 1920. — « Sera puni d'un mois à six mois
« de prison et d'une amende de 100 francs à 5.000 francs qui-
« conque, dans un but de propagande anticonceptionnelle, aura,
« par l'un des moyens spécifiés aux article 1 et 2, décrit ou
« divulgué, ou offert de révéler des procédés propres à pré-
« venir la grossesse, ou encore faciliter l'usage de ces procédés.

« Les mêmes peines seront applicables à quiconque, par
« l'un des moyens énoncés à l'article 23 de la loi du 29 Juillet

« 1881, se sera livré à une propagande anticonceptionnelle ou « contre la natalité ».

Le délit visé par l'article 3, 1^{er} alinéa, comprend 2 éléments :

Un élément matériel, qui est la description, la divulgation, par les moyens énumérés aux articles 1 et 2, l'offre de révéler les procédés propres à prévenir la grossesse, le fait de faciliter leur usage.

Un élément intentionnel, qui est le but de propagande anticonceptionnelle.

Elément matériel. — a) *Procédés propres à prévenir la grossesse* : Ce sont tous les moyens qui permettent de pratiquer l'acte sexuel tout en évitant ou essayant d'éviter la fécondation subséquente.

M. Beltrami les divise en procédés physiologiques, chimiques, pharmaceutiques et chirurgicaux (1). « Les premiers « échappent indubitablement à toute investigation, à tout « contrôle et restent cachés dans le secret de l'alcove. Les procédés chimiques comprennent tous les liquides lancés dans « la profondeur des organes féminins, soit avant, soit après « l'acte, donc : le vinaigre, les acides, l'alun, le bichlorure de « mercure, le formol, etc... Les procédés pharmaceutiques visent « non seulement les remèdes, mais encore les objets qui sont « utilisés dans la prophylaxie anticonceptionnelle. Elle atteint « les suppositoires vaginaux, les pastilles, les procédés médicamenteux, les poudres anticonceptionnelles, mais surtout « les moyens mécaniques vendus par les pharmaciens, depuis « la douche d'Esmarch, l'Enema Alpha syringe, les irrigateurs « et obturateurs, jusqu'aux éponges préparées, aux pessaires à « fond, et enfin aux préservatifs appelés « condoms », si largement employés dans la prophylaxie antivénérienne.

« Les procédés chirurgicaux, d'une pratique extrêmement « plus rare, sont aussi sévèrement réprimés. La vasectomie, « l'ovariotomie, la stérilisation par les rayons X, tombent sous « le coup de la loi ».

(1) Thèse BELTRAMI, p. 90.

b) *Description, divulgation, offre de révéler, fait de faciliter l'usage des procédés propres à prévenir la grossesse.*

Le législateur entend réprimer la vulgarisation, la pénétration dans les masses, l'éducation du public à connaître et employer les dits procédés.

Sera par exemple punie, la divulgation du cours d'un professeur de médecine relatif aux pratiques anticonceptionnelles, parce que dans son principe ce cours est réservé à un auditoire d'étudiants, dans un but scientifique et désintéressé, alors que par sa diffusion, il instruit les masses dans un but de propagande anticonceptionnelle.

Le législateur emploie des termes d'une généralité extrême : décrire, divulguer, offre de révéler, fait de faciliter l'usage.... ; de même en ce qui concerne les moyens employés il renvoie aux articles 1 et 2, donc à une longue énumération visant : les discours, la vente, la mise en vente, exposition, affichage, remise à domicile de brochures, publicité de cabinets médicaux ou soi-disant médicaux, concernant les pratiques anticonceptionnelles. On voit par là le large pouvoir d'appréciation des magistrats, tant ceux de la juridiction d'instruction, que ceux de la juridiction de jugement.

Ne doit-on pas craindre alors l'arbitraire ?

Car l'application rigoureuse de cette loi va jeter la perturbation dans l'exercice de certaines professions et la pratique de certains commerces nécessaires, vendant des objets anticonceptionnels dans un but hygiénique.

Aussi le législateur a-t-il exigé dans la première ligne du texte l'intention coupable : « quiconque... dans un but de propagande anticonceptionnelle... ». C'est l'élément intentionnel : « Ce qui caractérise le nouveau délit, disait M. Henry Chéron « lors de la discussion du projet de loi, c'est l'intention coupable, l'intention de s'opposer à la repopulation de la France, « ce qui serait un crime après cette guerre ; cette propagande « est dirigée contre l'existence même de la patrie, il y a là « une question de vie ou de mort pour la France ».

Et M. Cazeneuve dans son deuxième rapport supplémen-

taire (1) exprimait la même idée : « Il y a lieu de distinguer
« entre certaines pratiques dictées par une hygiène préventive
« réfléchie et telles autres dont le but avoué ou non est de pré-
« venir la grossesse... Il reviendra au parquet chargé d'instrui-
« re les poursuites et aux juges chargés d'absoudre ou de
« condamner, de savoir s'inspirer, devant les faits incriminés,
« de la pensée du législateur, qui est de mettre un frein à une
« propagande qui va chercher la jeune fille innocente à l'ate-
« lier ou dans sa famille, pour lui indiquer les données de la
« physiologie et aussi les pratiques du vice, sous prétexte de
« prévenir les inconvénients ou la « honte » de la grossesse.
« Il est intolérable, sous prétexte que la maternité n'est pas
« suffisamment protégée et secourue, de faire une propagande
« quelconque pour prévenir la grossesse ».

Insistons sur la nécessité de cet élément intentionnel ; peu
important les raisons qui déterminent dans l'esprit de l'agent
la propagande, fussent-elles utilitaires, sociales, politiques...

Cet élément déterminera la limite d'application de la loi.

De ce fait, le médecin, qui dans un cas d'espèce, prescrit
à un couple de ne pas procréer à cause de son état de santé
et qui dans ce but, lui indique divers procédés anticonception-
nels, ne peut être poursuivi.

Le pharmacien peut vendre tous les objets de prophylaxie
antivénérienne, qui sont en même temps des moyens préventifs
de grossesse, parce que le pharmacien ne poursuit pas un but
de propagande anticonceptionnelle ; « tout ce qui empêchera
« les gonocoques, les spirochètes, les staphylocoques de péné-
« trer dans la profondeur des organes génitaux de la femme,
« en interdira tout aussi parfaitement l'accès du germe humain.
« Il n'y a par conséquent aucun délit pour un pharmacien de
« vendre des condoms dont le but de prophylaxie est indis-
« cutable, puisqu'il a été inventé dans ce seul but au 18^e siècle.
« et n'a servi que dans cette intention pendant plus d'un siècle.
« Bien mieux, la vente de certains objets qui ont été inventés
« et propagés dans un but anticonceptionnel est encore com-

(1) J. O. 9 Janvier 1914, p. 85.

« plètement licite, vu l'usage qui peut en être fait dans un
« but antivénérien. C'est ainsi que les pessaires à fond qui
« encapuchonnent le col de l'utérus et obstruent le museau
« de tauche et sont pour la femme ce que le condom est pour
« l'homme, peuvent être du plus grand secours comme moyen
« de défense contre la gonorrhée chronique, si souvent apportée
« dans leur corbeille de noces par beaucoup de jeunes gens
« du meilleur monde et qui, consciemment ou inconsciemment,
« infectent leur jeune femme et sont cause de ces métrites,
« salpingites, quelquefois mortelles, etc..., mises sur le compte
« complaisant « du voyage de noces ». Ce serait enlever aux
« malheureuses femmes, dames du monde ou prostituées, leur
« seule arme contre la maladie du mâle que d'en prohiber la
« vente. Il en est certainement de même de tous les instruments
« d'hygiène, tels que douche d'Esmarch, Enema Alpha syringe,
« irrigateurs, obturateurs à poire, à jet rotatif, etc... ».

La preuve de l'élément matériel est facile, puisqu'il suffit d'un fait qui rentre dans les cas d'énumération de la loi de 1920. La difficulté des poursuites résulte de la preuve de l'élément intentionnel, preuve délicate par sa nature, puisqu'il s'agit de pénétrer les intentions de l'auteur.

Un jugement du tribunal correctionnel de Nantes (1) avait relaxé des fins de la poursuite un sieur P..., prévenu d'avoir mis en vente un pessaire, par l'attendu suivant : « Attendu
« qu'en dehors de la mise en vente il n'est relevé contre le
« prévenu aucun acte, aucune manœuvre, aucun propos, au-
« cune annonce ou prospectus pouvant permettre d'affirmer
« qu'en exposant les objets saisis P... agissait dans un but
« de faire de la propagande anticonceptionnelle ; que la
« preuve du but délictueux poursuivi par le prévenu n'est
« donc pas rapportée ; que, par suite, un élément essentiel du
« délit faisant défaut, la prévention manque de base légale ;
« par ces motifs, acquitte ».

(1) Tr. corr. Nantes, 2 Décembre 1921. D. P. 1922. 2. 70.

L'élément matériel était indiscutable ; mais le ministère public n'avait pu faire la preuve du but de propagande anticonceptionnelle. C'est que le tribunal correctionnel avait été trop strict dans l'interprétation de l'élément intentionnel.

Si l'on doit attendre du vendeur, comme le présuppose cette décision, une manifestation extérieure de sa pensée révélant de façon non douteuse le but qu'il poursuit, il est bien évident que l'article 3 de la loi de 1920 restera lettre morte, car tous les propagateurs se contenteront d'exposer aux yeux du public les objets anticonceptionnels. Cette attitude passive réalisera leur but, tout en les laissant à l'abri de la répression.

Cette façon de voir avait été maintenue par le Tribunal de la Seine et la Cour d'Appel de Paris en 1925, qui ayant eu à statuer sur la mise en vente par une herboriste de pessaires dits « chapeaux de clown » et d'éponges « mignonnettes » placés dans son arrière boutique, acquittaient la prévenue par les motifs suivants : « Considérant que la vente ou la mise en vente « d'objets ou d'instruments destinés soit à l'avortement, soit « à prévenir la grossesse est bien un des modes de perpétra-
« tion du délit visé par la loi du 31 Juillet 1920, mais à con-
« dition qu'à ce fait vienne s'ajouter un élément intentionnel « qui n'est pas le même dans les deux cas, et qui consiste, « pour l'avortement, dans la connaissance chez le prévenu que « les objets vendus étaient destinés à commettre ce crime, pour « l'autre délit, dans le but de propagande anticonceptionnelle « poursuivi par le vendeur ; que ce mot de propagande pris « dans son acception littérale, implique l'idée d'actes ac-
« complis pour propager une doctrine, pour préconiser l'ap-
« plication d'une théorie, pour suggérer des actes ; que, dans « l'espèce actuelle, la propagande consisterait à développer, « à vulgariser, soit par des prospectus ou catalogues, soit par « une publicité appropriée ou tous autres moyens, les procédés « susceptibles d'empêcher la conception naturelle, qu'il ne res-
« sort pas des éléments de la cause soumise à l'appréciation « de la Cour, que la dame C... ou les autres prévenus aient eu « recours à aucun acte extérieur permettant de déduire qu'ils

« aient agi dans un but de propagande ainsi défini ; que dès
« lors, si répréhensibles et coupables que puissent être, au point
« de vue moral et social, les agissements reprochés aux préve-
« nus, les éléments juridiques du délit font défaut... acquitte... »

Le ministère public s'était pourvu en cassation, et la Cham-
bre Criminelle (1) statuait : « Attendu que le paragraphe 1^{er}
« n'exige nullement qu'un acte extérieur de propagande vienne
« s'ajouter aux faits qu'il vise ; que si ces faits ne constituent
« des délits qu'autant qu'ils ont été commis dans un but de
« propagande anticonceptionnelle, cette condition est remplie
« lorsque, notamment, il a été procédé à la vente ou à la mise
« en vente de dispositifs ayant pour objet de prévenir la gros-
« sesse puisque nécessairement la vente et la mise en vente
« propagent la restriction de la natalité. Par ces motifs... casse ».

La Cour de Cassation a adopté la solution contraire, qui
avait été précédemment admise par le tribunal correctionnel
de Colmar dans un jugement du 8 Mai 1925. Et M. Marcel Nast
dans le commentaire de l'arrêt de la Chambre criminelle ap-
prouvait pleinement cette décision : « Si la preuve de l'intention
« doit être distincte de la preuve de l'élément matériel, il n'est
« pas interdit au juge de trouver cette preuve précisément dans
« les faits matériels qui sont poursuivis. Aussi bien la vente
« habituelle, et surtout la mise en vente, l'exposition publique
« dans une vitrine, d'instruments propres à prévenir la gros-
« sesse, révèlent bien par elles mêmes l'intention de vulgariser
« l'emploi des procédés anticonceptionnels, quand il y a vente,
« mise en vente, offre, distribution, etc... Dira-t-on que les
« pharmaciens, les herboristes et les coiffeurs ont des inten-
« tions innocentes et ne poursuivent aucun but de propagande
« anticonceptionnelle, quand ils exposent ces objets en une
« place qui attire les regards, de manière qu'on en achète le
« plus possible ».

Mais si par cette déduction l'un de l'autre des deux éléments
matériel et intentionnel, la Cour de Cassation pouvait rendre
plus fréquente l'application de l'article 3 de la loi de 1920, elle

(1) Crimin. 10 Décembre 1925, D. P. 1926. I. p. 97.

ne visait cependant que les faits de vulgarisation et de propagande.

Conformément à cette doctrine, elle avait cassé (1) un arrêt de la Cour d'Appel de Nancy qui avait condamné un sieur B... prévenu d'avoir mis à la disposition de sa femme des instruments propres à prévenir la grossesse et avait fait usage à ces fins des dits instruments.

Cette décision de la Chambre criminelle est conforme au texte et à l'esprit de la loi de 1920, qui vise la propagande et non les actes individuels. Il n'est en effet guère possible de réprimer les restrictions volontaires de la natalité, d'abord parce que la preuve de l'intention serait presque impossible, ensuite parce qu'il y aurait dans cette répression une atteinte à la liberté individuelle que les mœurs contemporaines ne toléreraient pas.

2^e alinéa de l'article 3. — Il punit « celui qui se sera livré à « la propagande anticonceptionnelle ou contre la natalité par « l'un des moyens énoncé à l'article 23 de la loi sur la presse « du 29 Juillet 1881, c'est-à-dire par des discours proférés dans « des lieux ou réunions publics, par des écrits, imprimés, pla- « cards ou affiches vendus ou distribués ».

Par cet alinéa, le législateur réprime la propagande anticonceptionnelle en soi, en dehors de toute description, divulgation ou offre de révéler les procédés propres à prévenir la grossesse. Il atteint par conséquent l'orateur qui fait l'apologie du néo-malthusianisme, qui conseille aux femmes de limiter leur fonction reproductrice, qui justifie les ménages à enfant unique par des considérations sociales, politiques ou économiques, qui fait de la propagande contre la repopulation de la France, car le texte vise à la fois propagande anticonceptionnelle et propagande contre la natalité.

D'une proposition de loi tendant à la suppression de l'article 3. — Cet article visant la propagande anticonceptionnelle ou contre la natalité a été vivement combattu.

(1) Cr. 3 Décembre 1925, P. D. 1926. I. p. 97.

En 1933, M. Sixte Quenin déposait un projet de loi (1) tendant à l'abrogation de l'article 3.

Il basait son projet sur deux arguments : « La propagande pour la restriction de la natalité n'est pas autre chose que l'exercice de la liberté d'opinion à laquelle des républicains ne devraient jamais laisser toucher... »

« ...la désuétude dans laquelle ce texte liberticide que nous dénonçons est tombé dès sa promulgation, suffit à le condamner ».

1) M. Sixte Quenin donne cet article comme attentatoire à la liberté de la presse, à la liberté d'opinion pour lesquelles tant de générations ont combattu.

Répondons qu'il y a lieu cependant de distinguer l'opinion qui est et reste libre, de sa manifestation, laquelle est un acte humain et constitue une infraction dès lors quelle porte atteinte à l'ordre social. Or, la propagande anticonceptionnelle, soit par la vulgarisation des moyens d'éviter la grossesse, soit par l'apologie du ménage néo-malthusien, est éminemment dangereuse pour la société, puisqu'elle tend à détruire son fondement, qui est le nombre. Faire aujourd'hui de la propagande contre la natalité, est un véritable crime contre la Patrie.

2) Le second argument de M. Sixte Quenin vise le fait de la non application de ce texte.

Un démenti récent vient d'être donné par le tribunal correctionnel de Colmar, le 18 Novembre 1937 (2). Ce jugement semble marquer un réveil de la magistrature, qui de fait, de 1920 à 1935, n'avait pas poursuivi (3). Le Tribunal de Colmar a condamné un nommé Rosicki Walker qui distribuait ou faisait parvenir à domicile des tracts ou prospectus portant le titre : « Wollen sie lieben ohne Follen » (Voulez-vous aimer sans suites ?) rédigés par lui et contenant l'offre du livre « Ewige Flitterwochen » (Lunes de miel perpétuelles). Dans ce livre,

(1) Documents Parlementaires, 27 Septembre 1933, n° 1.387, p. 277.

(2) Jugement cité dans « Le Relèvement Social » de Juin 1938.

(3) Nous n'avons pas trouvé d'exemples sur le B. C. de la Cour de Cassation de 1920 à 1935.

était fait l'exposé d'une méthode consistant à ne pas avoir de rapports avec la femme pendant ses jours de fécondité et à reporter son activité sexuelle aux jours dits « libres » et déterminés par les tableaux synoptiques assortis d'un calendrier de menstruations de la femme.

Hors les cas, comme ce dernier, où l'élément intentionnel est facile à relever, il faut convenir que le texte de l'article 3 alinéa 2, est rédigé d'une façon telle que la poursuite pourra être difficilement exercée ; et c'est à cette rédaction que l'on doit l'inexistence ou l'extrême pauvreté de la jurisprudence.

Il sera fort délicat de distinguer les livres de sciences et les livres de propagande. Les ouvrages de vulgarisation, de propagande peuvent dans certains cas, prétendre être des ouvrages de doctrine, d'études. Des moralistes, des sociologues, des économistes, se sont montrés favorables à la restriction de la natalité, croyant que l'on pourrait par là racheter la classe ouvrière et améliorer le sort de l'humanité.

Bien mieux, l'avortement est décrit dans les dictionnaires, dans les encyclopédies ; les procédés anticonceptionnels y sont énumérés avec un luxe de détails ; or ces ouvrages sont le fonds de toutes les bibliothèques publiques. Va-t-on les poursuivre, sous prétexte qu'ils réalisent une propagande contre la natalité, alors qu'ils ne sont que des ouvrages d'érudition ?

Mais quoique d'application pratique délicate, nous croyons que ce texte doit être maintenu : ne serait-ce que pour donner satisfaction aux principes ; car sa suppression serait interprétée comme une faiblesse du législateur et constituerait un véritable encouragement à la floraison de brochures contre la natalité.

Article 4. — « Seront punis des mêmes peines (1 à 6 mois « de prison et amende de 100 à 5.000 francs) les infractions « aux articles 32 et 36 de la loi du 21 Germinal an XI, lorsque « les remèdes secrets sont désignés par les étiquettes, les annonces ou tout autre moyen comme jouissant de vertus spécifiques préventives de la grossesse, alors même que l'indication de ces vertus ne serait que mensongère ».

Ce que la loi prend encore soin de réprimer dans cet article, c'est la propagande, le prosélytisme. Peu importe au législateur l'efficacité du remède ; ce qu'il vise, c'est l'étiquette révélatrice, la diffusion de l'existence de remèdes préventifs ou abortifs.

Ainsi le pharmacien qui sous une étiquette de remède merveilleux contre la fécondation, ou de remède provoquant la réapparition des règles, vendra de l'eau distillée tombera sous les rigueurs de la loi ; celui qui, sous le nom d'eau de toilette intime, lotion germicide, vendra des solutions anticonceptionnelles, ne pourra être inquiété.

Mentionnons en terminant que la loi de 1920 admet le jeu des circonstances atténuantes ; en sorte que dans son application, les magistrats pourront faire varier le taux de la pénalité d'une condamnation de pur principe au maximum de la peine encourue, soit 3 ans d'emprisonnement et 3.000 francs d'amende en ce qui concerne la provocation à l'avortement, et 1 an d'emprisonnement et 5.000 francs d'amende en ce qui concerne la propagande anticonceptionnelle.

SECTION III. — *Les législations étrangères*

Dans cette répression de la provocation à l'avortement et de la propagande anticonceptionnelle, nous avons été soit devancés, soit suivis par certains pays étrangers.

Le Code Pénal des Pays Bas distingue formellement la répression de l'avortement et des manœuvres anticonceptionnelles, auxquelles il consacre la disposition suivante :

« Quiconque expose publiquement quelque moyen pour
« prévenir la grossesse ou offre publiquement ou spontanément
« un tel moyen ou des soins pour prévenir ou troubler la grossesse ou les indique comme pouvant être offerts publiquement
« ou spontanément par la proclamation de quelque écrit, est
« puni des arrêts de deux mois au plus et d'une amende de
« 200 florins au moins ».

En Allemagne, le paragraphe 3 de l'article 184 du Code

Pénal, défend d'exposer dans des lieux accessibles au public des objets destinés à un usage obscène ; on assimile à ces objets les préservatifs de la conception.

En Belgique, sont formellement prohibés la vente et l'exposition des emblèmes ou objets contraires aux bonnes mœurs, parmi lesquels on comprend ceux destinés à empêcher la conception ou servir la lubricité.

Le Code Pénal d'Italie publié le 19 Octobre 1930 sanctionne aussi l'instigation à l'avortement et à la propagande néo-malthusienne.

Article 518 : « Quiconque en dehors des cas de participation à l'infraction prévue à l'article précédent, incite une femme en état de grossesse à se faire avorter, en lui fournissant des moyens de nature à provoquer l'avortement, est puni de la réclusion de 6 mois à 2 ans ». Cet article fait de l'instigation à l'avortement une infraction indépendante et complète en soi.

Article 552 du même Code sous le titre « Fait de rendre impuissant pour la procréation » : « Quiconque pratique, sur une personne de l'un ou de l'autre sexe, avec son consentement, des actes de nature à la rendre impuissante pour la procréation, est puni de la réclusion de 6 mois à 2 ans et d'une amende de 1.000 à 5.000 livres ». La répression des pratiques malthusiennes se heurte à de graves difficultés, déclare le ministre de la Justice. Cependant le législateur a passé outre et créé cette infraction, afin d'entraver l'action des spécialistes de honteuses méthodes anticonceptionnelles, qui se dissimulent sous l'apparence de radiologistes ou de praticiens, tel ce médecin autrichien qui obtient la stérilisation par des moyens particulièrement dangereux pour la conservation de la race.

Il serait contraire à la politique démographique du nouvel Etat Italien de ne pas insérer dans un Code Pénal les dispositions les plus énergiques pour lutter contre l'action néfaste tendant à supprimer la fécondation. C'est ainsi (art. 553) que « le fait d'inciter à des pratiques contre la procréation, de faire de la propagande pour répandre ces pratiques est puni de la réclusion jusqu'à 1 an ou d'une amende jusqu'à 10.000 livres ».

LIVRE III

Mesures complémentaires
destinées à combattre l'avortement
et relever la natalité

CHAPITRE I

Le rétablissement des tours

L'avortement est souvent la conséquence de l'abandon de la fille-mère, qui préfère le crime au déshonneur de porter un fruit illégitime.

Les tours répondent à l'idée de permettre l'abandon de l'enfant, en le recueillant dans des conditions d'absolue discrétion.

Leur utilité ressort des chiffres de la statistique, puisqu'il a été constaté que plus le nombre des tours augmentait, plus il y avait d'enfants abandonnés ; or il est vraisemblable qu'en l'absence des tours la plupart de ces enfants auraient été tués dans l'œuf ou à leur naissance.

Institués par décret du 19 Janvier 1811, les tours furent supprimés par la loi du 27 Juin 1904 qui organisa, pour les remplacer, l'abandon à bureau ouvert.

Cette loi, en son article 9, crée pour l'admission du nouveau-né, le bureau ouvert dans des conditions très sages de discrétion ; or, peut-on objecter, s'il en est ainsi, à quoi bon les tours ?

Evidemment les dispositions de la loi de 1904 ont, dans une certaine mesure, atténué la nécessité des tours, mais elles ne l'ont pas fait entièrement disparaître, car l'article 9 de cette loi fait une obligation de la remise de l'enfant à une personne déterminée et la mère peut craindre que son secret, malgré la discrétion professionnelle, ne soit pas absolument gardé ; de plus, il lui est adressé, d'une façon très correcte et très douce certaines observations, aux termes mêmes de cet article, et ces observations, dont l'importance s'amplifie par les oui-dire, ont fait reculer plus d'une fois la fille-mère.

La discrétion du tour est au contraire absolue ; personne ne voit la fille-mère, nul ne lui parle ; son secret reste entier dans son cœur.

Aussi plusieurs parlementaires ont-ils déposé des projets de loi tendant au rétablissement des tours ; en 1912, M. Eugène Chanal ; en 1915, M. le Sénateur Louis Martin déposait le projet suivant, qui méritait un sort meilleur :

Article 1: « Il y aura dans chaque arrondissement au moins
« un tour destiné à recevoir les enfants trouvés et un ou plu-
« sieurs hospices où pourront faire gratuitement leurs couches
« les femmes enceintes et où seront recueillis les enfants confiés
« aux hospices ou déposés dans les tours.

« Ces tours seront ouverts jour et nuit. Un registre men-
« tionnera jour par jour le dépôt des enfants, leur sexe, leur
« âge apparent, et décrira toutes les marques naturelles, signes
« de reconnaissance, linges et objets divers qui peuvent servir
« à faire reconnaître chaque enfant ».

CHAPITRE II

Mesures proposées tendant à faciliter les poursuites en matière d'avortement

Pour 500.000 avortements pratiqués chaque année en France, 300 à 400 prévenus sont annuellement traduits devant les tribunaux correctionnels. Cette proportion infime s'explique par la difficulté des poursuites en matière d'avortement. Le fait, par sa nature, est difficile à déceler ; et c'est le plus souvent sous forme de dénonciations anonymes tardives que sont saisis les parquets et les juges d'instruction.

Les poursuites ne peuvent aboutir que si elles s'appuient sur des faits nettement démontrés par des constatations médicales décisives. Or, le médecin expert est dans l'impossibilité de se prononcer dès que l'avortement remonte à plusieurs semaines et qu'il n'y a pas eu de complications. La justice n'a pas à compter sur les renseignements fournis par l'inculpé et son entourage... De là les réserves, les hésitations des magistrats... Contre cet état actuel, des mesures ont été proposées pour aider à la poursuite de l'avortement.

Les unes ont été discutées au Parlement, ce sont : l'excuse absolutoire pour l'avortée qui dénonce ses complices ; la suppression ou la limitation du secret professionnel en matière d'avortement ; la surveillance des maisons d'accouchement.

D'autres ont été simplement suggérées, sans être portées devant le Parlement, ce sont : la répression pénale de l'abandon de la fille séduite et la réglementation de la profession de sage-femme.

SECTION I. — *Excuse absolutoire en faveur de l'avortée qui dénonce ses complices*

Le projet de loi voté par le Sénat en 1919 comportait un article relatif à cette excuse : « Sera exempte de toute peine,

« la femme qui, avant toute poursuite commencée, aura donné
« connaissance aux autorités des manœuvres abortives com-
« mises sur sa personne par un tiers, ou qui, même depuis les
« poursuites commencées, aura procuré l'arrestation de ceux
« qui ont pratiqué sur elle les dites manœuvres, ou leurs coau-
« teurs ou complices ».

Cet article a été supprimé dans le projet du gouvernement et dans le projet de la commission (rapport Lafarge).

Henri Fougère, lors de la discussion générale à la Chambre des Députés de la loi de correctionnalisation du 27 Mars 1923, avait déposé deux amendements, l'un sur l'excuse absolutoire de l'avortée qui dénonce ses complices, l'autre sur le secret médical professionnel.

Mais à la demande de ses collègues, pour éviter que la discussion ne traîne en longueur, M. Fougère consentit à retirer ses amendements se réservant le droit de les reprendre ultérieurement sous forme de proposition de loi. Depuis on n'en a plus entendu parler.

Il est regrettable que ces textes n'aient pas été votés, car dans la lutte contre l'avortement, et dans le dépistage des coauteurs ou complices, on aurait eu le plus précieux auxiliaire, la femme avortée ; en l'intéressant à la dénonciation par l'impunité, il est probable que tous ceux qui travaillent dans l'ombre des officines louches, auraient eu de salutaires réflexions.

L'efficacité de la répression n'est pas tant dans le taux des peines légales et même de celles prononcées, mais dans la sûreté et la certitude de la répression. En diminuant largement les chances d'impunité, on augmente la répression. « Qu'on examine, dit Montesquieu, la cause de tous les relâchements, on verra qu'elle vient de l'impunité et non pas de la modération des peines ». (1)

On a objecté que cette excuse légale pouvait faire redouter de fausses dénonciations. L'avortée ne serait-elle pas tentée

(1) L'Esprit des Lois, Livre VI, ch. 12.

parfois de dénoncer par vengeance celui-là même qui s'est refusé à lui procurer l'opération sollicitée par elle !

Répondons qu'il ne s'agit pas d'instituer une présomption d'exactitude en faveur de la dénonciation faite, encore faut-il que l'exactitude de cette dénonciation soit reconnue pour que l'excuse en découle. (1)

On objecte encore que l'excuse absolutoire serait la consécration légale d'une mesure de délation. Cet argument ne vaut rien ; dans la lutte de la société contre un adversaire qui s'attaque à ses bases, il n'y a pas à faire cas de considérations morales, d'autant que ces considérations profiteraient à des criminels. Et Diderot tranchait ainsi le débat : « Rien ne peut
« balancer l'avantage de jeter la méfiance parmi les scélérats,
« de les rendre suspects et redoutables l'un à l'autre et de leur
« faire craindre sans cesse dans leurs complices autant d'ac-
« cusateurs ».

Et d'ailleurs l'excuse absolutoire absolue ou partielle existe déjà dans nos lois au profit du dénonciateur ; elle est admise par : la loi du 4 Germinal an II (corruption de fonctionnaires) ; arrêté du 27 vendémiaire an III, sur les fraudes des droits d'entrée et de sortie ; les articles 284, 285 et 288 du Code Pénal au sujet des délits commis par voie d'écrits sans nom d'auteur ; les articles 108 et 144 du C. P., sur la révélation des crimes compromettant la sûreté de l'Etat, et sur l'absolution des dénonciateurs qui auront contrefait le sceau de l'Etat, ou falsifié des billets de banque ; l'article 138 du C. P., absout le faux monnayeur qui dénonce ses complices ; les articles 266 et 267 accordent l'excuse absolutoire à ceux qui révèlent les associations de malfaiteurs.

Il serait tout aussi souhaitable que dans les cas précités de favoriser les poursuites par la dénonciation de ceux qui provoquent les avortements, sont de véritables professionnels, et à ce titre aussi des malfaiteurs dangereux, dont il faut écarter à tout prix les coupables pratiques.

(1) Revue Pénitentiaire 1917.

SECTION II. — *Suppression ou limitation du secret professionnel en matière d'avortement*

L'article 378 du Code Pénal consacre le secret médical (1).
« Les médecins, chirurgiens et autres officiers de santé, ainsi
« que les pharmaciens, les sages-femmes et toutes autres per-
« sonnes dépositaires, par état ou profession, des secrets qu'on
« leur confie, qui, hors les cas où la loi les oblige à se porter
« dénonciateurs, auront révélé ces secrets, seront punis d'un
« emprisonnement de 1 à 6 mois et d'une amende de 100 à
« 5.000 francs ».

D'autre part, l'article 80 du Code d'Instruction Criminelle oblige toute personne citée en justice à comparaître et à satisfaire à la citation.

De la combinaison de ces deux textes, la jurisprudence conclut que le médecin devra répondre à la convocation, mais refuser de témoigner relativement à l'avortement en se retranchant derrière le secret professionnel.

I — Tel est l'état actuel de notre législation. Il reste très critiquable ; le silence imposé au médecin met obstacle à l'action répressive et fait de l'homme de l'art le complice involontaire des criminels. En voici l'aveu par le Docteur Bossi :
« Combien de fois sommes-nous forcés d'intervenir, pour cor-
« riger les conséquences de ce crime sans que nous puissions
« protester ? Des collègues indignes, des sages-femmes crimi-
« nelles, des pharmaciens, des herboristes pratiquent l'avorte-
« ment et envoient la patiente à l'accoucheur quand il n'y a
« plus la possibilité d'éviter la fausse-couche. L'accoucheur
« s'aperçoit souvent (ou il doute) que l'accident n'est pas spon-
« tané, mais il est dans l'impossibilité de donner les preuves
« matérielles. Et alors, il est obligé par sentiment d'humanité.
« de soigner la malade et... de se taire, s'il ne veut pas risquer
« un procès pour diffamation ». (2)

(1) Le secret médical, c'est encore le serment d'Hippocrate, que prêtent à Montpellier les docteurs en médecine le jour de la soutenance de leur thèse : « Admis dans l'intérieur des maisons, mes yeux ne verront pas ce qui s'y passe ; ma langue taira les secrets qui me seront confiés, et mon état ne servira pas à corrompre les mœurs, ni à favoriser le crime ».

(2) D^r BOSSI. Annales de la Société Obstétricale de France, 1908.

Cependant, pour que l'obligation du secret professionnel couvre des faits, il est indispensable qu'ils aient été connus du confident nécessaire dans l'exercice de sa profession. C'est ainsi que la reconnaissance par une sage-femme des manœuvres abortives qu'elle aurait pratiquées, et la désignation des personnes qui s'y seraient soumises ne sauraient constituer la violation d'un secret qui aurait été confié à la sage-femme, dans l'exercice de sa profession et dont la loi interdit la révélation sous la sanction des peines édictées par l'article 378 (C. cr. 23 Mars 1916 ; S. 1921. I. 284) ; car en effet une sage-femme qui pratique des avortements accomplit un acte étranger au but de sa profession, nulle profession ne pouvant, aux yeux de la loi, se proposer pour but un acte criminel.

La conception légale et jurisprudentielle du secret médical reste vraiment trop étroite en matière d'avortement ; les parquets éprouvent déjà de nombreuses difficultés à exercer des poursuites, parce que par sa nature l'avortement est une infraction difficile à découvrir, et bien souvent le secret médical constituera un obstacle infranchissable.

Entre l'intérêt des malades, en faveur de qui joue le secret médical, — car il faut qu'ils soient assurés du secret de leurs confidences volontaires ou forcées — et l'intérêt social qui veut que tout soit mis en œuvre pour assurer la certitude des poursuites et de la répression des avortements, la balance n'est pas égale et il ne faudrait pas hésiter à relever les médecins de leur secret vis-à-vis de l'avortement ; des exceptions ont déjà été apportées à l'obligation du secret professionnel ; elles résultent de la loi du 30 Novembre 1892, relative à l'exercice de la médecine, qui par son article 15 dispose que « tout docteur, officier de santé ou sage-femme est tenu de faire à l'autorité « publique, son diagnostic établi, la déclaration des cas de maladies épidémiques tombées sous son observation ».

La loi du 15 Février 1902, sur la protection de la santé publique, fait une obligation aux médecins de déclarer les maladies contagieuses du premier degré.

Une exception formelle devrait être édictée en matière

d'avortement, car celles qui ayant subi des manœuvres abortives, et ayant des suites opératoires, seraient obligées de se confier à des praticiens, dévoileraient par l'intermédiaire de ceux-ci beaucoup d'officines d'avortement.

II. — La Commission Sénatoriale dans les travaux préparatoires des lois de 1920 et 1923 avait admis la solution opposée « les médecins, sages-femmes, cités comme témoins dans une « poursuite pour avortement, sont tenus de déposer sous serment, sous les peines portées contre les témoins défailants ».

Cette disposition était inspirée des Codes Belge, Autrichien, Hongrois qui sanctionnent la violation du secret professionnel, hormis les cas où les praticiens sont appelés à répondre en justice. Cette thèse, que M. Blet, a appelé « la solution forte » a reçu l'approbation de MM. Garraud, Paul Bureau, Henry Fougère, Millerand.

Elle a pourtant soulevé en France des tempêtes de protestations, où l'idée du secret absolu est ancrée. Le Conseil Général de l'Assemblée des Médecins de France, se fit l'écho de l'opinion du monde médical et émit le vœu suivant : « Le « Conseil Général de l'Assemblée des Médecins de France, « comprenant plus de 10.000 médecins, fidèle à ses traditions, « à ses statuts et à sa mission de maintenir l'exercice de l'art « dans les voies conformes à la dignité de sa profession, justement ému de la proposition faite à l'Académie de Médecine, « de supprimer dans certains cas, le secret médical, proteste « avec indignation contre cette tentative d'atteinte à la conscience des médecins ».

L'Académie de Médecine émit une opinion semblable : « Il ne peut exister d'obligation légale au-dessus de l'obligation morale du secret professionnel ».

Cette intransigeance de l'Académie de Médecine à conserver le caractère absolu du secret professionnel, est d'autant moins compréhensible qu'elle avait statué tout différemment en 1902 à propos de l'obligation de déclarer les maladies contagieuses : « Ce ne sont pas seulement la tradition et les mœurs, « disait le rapporteur en 1902, c'est aussi la loi qui impose au

« médecin le secret professionnel. Ce que la loi a fait, elle peut
« aussi le défaire et quand les prescriptions de la loi sont
« commandées par l'intérêt public, on est mal venu à refuser
« d'y obéir en se retranchant derrière la tradition, si ancienne
« et si respectable qu'elle soit. L'obligation morale de garder
« le secret professionnel est primée par l'obligation légale de
« faire la déclaration ».

On comprend mal ce revirement, et on ne peut légitimer une différence comme on l'a fait, en prétendant que les maladies contagieuses, par leur propagation, risquent d'atteindre la collectivité, alors que l'avortement est un acte individuel. Car l'avortement, à l'échelle où il se pratique, porte atteinte non seulement à l'individu, mais à la société, à la race. On s'adapte difficilement à l'idée « que le seul dépositaire de secrets relatifs à l'avortement, appelé à éclairer la justice, qui « a découvert le fait criminel et en cherche la preuve ait le « droit dans l'intérêt de la malade, maladroitement identifiée « en l'espèce avec l'intérêt général, de refuser son témoignage ». (1)

III. — Les protestations contre « la solution forte » ont amené le Sénat à voter un compromis le 28 Janvier 1919 :

Article 14 : « Les médecins, sages-femmes et pharmaciens
« cités comme témoins dans une poursuite pour avortement,
« pourront, sans tomber sous le coup de l'article 378 du Code
« Pénal, déposer sur les faits reprochés au prévenu, dès lors
« qu'ils ne mettront en cause aucune personne vis-à-vis de la-
« quelle ils sont tenus par le secret professionnel ».

Cette solution n'a pas eu non plus l'approbation de l'Académie de Médecine, qui reste partisan de l'intégralité du secret médical. Cependant ce texte reproduit l'avis de nombreux médecins : docteur Doléris, docteur Lepage, professeur Pinard. Ils pensent que le médecin, en dénonçant les avorteurs, quand sa conscience le lui permettra, restera absolument dans son rôle qui est de toujours et partout conserver la vie.

(1) M. BARTHÉLEMY. Revue Pénitentiaire 1917.

Comme l'a dit le professeur Pinard lors de la discussion de la question à l'Académie de Médecine, le médecin doit le secret à la malade, mais « il faut qu'il puisse dénoncer à la justice un avorteur ou une avorteuse quand il y a certitude scientifique que l'avortement est criminel. Le secret doit rester intangible, mais le médecin doit rester libre de parler » et le secret n'est pas dû à l'avorteur ».

Quelles seront les conséquences de l'application de cet article 14 ? En donnant au médecin seulement la liberté de parler, au lieu de lui faire une obligation de déposer sous serment, on risque de se trouver en présence de médecins douteux qui observent toujours un silence prudent. Les intransigeants continueront à se taire, puisque telle est leur conviction.

Cette thèse souple, intermédiaire entre le secret absolu et l'obligation de parler, réalise cependant un progrès ; il est certain qu'un grand nombre de médecins — dont il faut proclamer la haute conscience à l'honneur du corps médical — comprenant l'importance de leur témoignage, souvent déterminant de l'efficacité des poursuites, ne le refuseront pas à la justice.

D'ailleurs, cette liberté de parler pour le médecin, combinée avec l'excuse absolutoire accordée à l'avortée dénonciatrice, faciliterait les poursuites et augmenterait la certitude de la répression, résultant de la concordance de deux témoignages, dont l'un au moins ne serait pas suspect.

Mais juridiquement cette tolérance dans le témoignage est inadmissible; ou c'est tout l'un ou tout l'autre. Ou il faut maintenir l'intégralité du secret médical professionnel suivant la conception de l'article 378 ou délier expressément le médecin de son secret en matière d'avortement, c'est-à-dire lui faire une obligation de répondre, soit au juge d'instruction, soit au Tribunal, sous les peines portées contre les témoins défaillants.

La résistance du corps médical a jusqu'à présent empêché la modification souhaitable de l'article 378.

Quelles peuvent bien être ses raisons ? Est-ce la peur

pour les médecins de devenir des délateurs, des dénonciateurs, des pourvoyeurs de cachots ?

Mais même au point de vue moral, leur complicité passive est moins reluisante ; le refus de leur témoignage peut aller jusqu'à faire accabler des innocents... D'autre part, par le fait qu'ils se refusent à éclairer la justice, à lui apporter leur concours dans la poursuite d'un grand crime, ils se mettent en rébellion contre la loi, en lutte ouverte contre l'autorité, en révolte contre la société. Leur attitude revient à dire « que la société et les juges se débrouillent ; nous, médecins de France, nous ne voulons rien savoir et nous nous en lavons les mains » (Docteur Doléris).

M. le Docteur Fauveau de Courmelles prétend que l'on arrivera en déliant les médecins du secret, à priver les avortées du secours de la médecine ; elles mourront ou deviendront inaptes à toute maternité ultérieure. C'est là une crainte chimérique.

Restent comme motifs déterminants du silence l'honneur et la dignité professionnels du corps médical. Mais y aurait-il une atteinte à ces notions, quand le médecin serait dénonciateur en faveur de la vie à conserver, et quand les patients seraient prévenus des révélations ?

Il est à souhaiter que l'intransigeance du corps médical à laisser intact le secret professionnel en matière d'avortement ne se manifeste pas plus longtemps encore dans un sens si contraire à l'intérêt social.

SECTION III. — *Répression de l'abandon de la fille séduite*

Dans le drame de la séduction, l'homme a la plus grande part de responsabilité ; il profite soit de l'expérience de l'âge, soit de sa situation sociale pour nouer une intrigue, quitte à l'interrompre si elle est dérangée par l'espérance d'un enfant ; et il va recommencer ailleurs ses détestables pratiques, sûr de l'impunité.

Ce sont alors des réponses cyniques qui sont faites par le séducteur devant les magistrats ; c'est ainsi qu'un jeune homme désigné à l'audience des Assises par sa maîtresse prévenue d'a-

vortement répondait au Président qui lui demandait pourquoi il n'avait pas reconnu son enfant : « Si je devais reconnaître tous ceux que je fais, mon temps n'y suffirait pas ».

Et pourtant la société réserve ses mépris à la fille-mère, à la génitrix auguste qui rachète sa faute en créant la vie.

Ce serait un moyen efficace de lutter contre la multiplicité des abandons — et partant des avortements — que le vote d'une disposition législative, selon laquelle — comme l'a proposé le professeur Garraud — « serait qualifiée de délit, la « séduction d'une fille de 13 à 21 ans, lorsqu'elle est accomplie « à l'aide de manœuvres ou de promesses frauduleuses ».

Le beau chevalier regarderait à deux fois avant de compromettre une jeune fille, s'il savait qu'il peut être appelé en cas d'abandon, devant le tribunal correctionnel, et bien des femmes abandonnées, conduites à la prostitution ou à l'avortement feraient de bonnes épouses et de braves mères de famille.

Notre ancien Droit était moins libéral : une déclaration du 22 Novembre 1730 décidait que « toute personne majeure ou « mineure, convaincue coupable d'un commerce illicite ou « stupre avec une fille vierge ou une veuve sage et d'honnête « condition pourraient selon l'exigence des cas (article 3) être « condamnée à telles peines qu'il appartiendrait ».

Notre Code, imbu de la vieille doctrine romaine que l'homme n'a que des droits, a abrogé cette disposition, et l'état actuel de notre législation traduit une différence flagrante et injuste ; d'un côté l'impunité assurée à l'homme, constituant une véritable prime d'encouragement à la récidive ; de l'autre la femme traquée par la loi ; si après avoir été abandonnée, elle avorte pour échapper à la misère ou à la honte, la loi la condamne. Si dans un moment d'affolement et de désespoir elle tue son enfant nouveau-né, la loi intervient encore avec sévérité et raison. Punie encore si elle abandonne le petit être, elle qui a été abandonnée.

Un premier pas timide a été fait dans notre législation par la loi du 7 Février 1924 réprimant l'abandon de famille.

Si une action en recherche de paternité naturelle a été intentée conformément à la loi de 1912, et qu'une pension alimentaire pour l'entretien de l'enfant ait été mise à la charge de celui qui a été déclaré père, le non service de cette pension pendant 3 mois consécutifs, permet d'entamer contre lui des poursuites devant le tribunal correctionnel.

Souhaitons que ce soit une étape vers l'égalité de répression applicable à l'homme et à la femme.

SECTION IV. — *Surveillance des maisons d'accouchement*

Sous le titre inoffensif de « maison d'accouchement » se déguisent souvent de véritables officines d'avortement qui pratiquent ce crime à grande échelle.

Une surveillance rigoureuse s'impose ; on exerce une surveillance sur les établissements privés d'aliénés ; on pourrait tout aussi bien en organiser une sur les maisons d'accouchement.

Le principe en avait été admis dans le projet général voté par le Sénat en 1919, malgré les protestations du Congrès des Médecins, qui y voyaient une mesure de suspicion.

Selon le projet, l'ouverture d'une maison d'accouchement était subordonnée à une autorisation préfectorale, et la direction technique était placée sous la surveillance d'un médecin spécialiste.

Ce projet n'a pas été voté et actuellement la surveillance des maisons d'accouchement n'est pas exercée à titre préventif ; la police n'intervient que dans le cas où ont été portés à la connaissance de la justice des faits d'avortement.

SECTION V. — *Règlementation de la profession de sage-femme.*

« Les sages-femmes, dit Brouardel, sont de celles qui pratiquent l'avortement de beaucoup les plus nombreuses ». De là la proposition par le Dr Bertillon au Congrès des Médecins praticiens de 1910 de limiter leur nombre et de soumettre leur profession à la surveillance d'un service d'inspection. Le Congrès ne voulut pas suivre son rapporteur dans cette voie. Au contraire, le Syndicat Général des Sages-Femmes de France demanda une réglementation rigoureuse de sa profession pour

séparer celles qui font honnêtement leur métier, des criminelles connues sous le nom de « faiseuses d'anges ».

La réglementation sous le rapport de l'instruction des sages-femmes est à peu près réalisée ; elles ne peuvent en effet pratiquer l'art des accouchements et s'exposent à des poursuites pour exercice illégal de la médecine, si elles ne sont pourvues d'un diplôme. Ce diplôme leur donne le droit de pratiquer les accouchements, de vacciner et de prescrire certaines préparations antiseptiques désignées par l'Académie de Médecine; elles ne doivent pas user d'instruments dans la pratique de leur art et sont tenues d'appeler un médecin en cas d'accouchement laborieux.

Sous le rapport moralité, un progrès reste à accomplir : au lieu du banal et sans valeur certificat de bonne vie et mœurs que l'on exige des candidates, il faudrait imposer des antécédents irréprochables contrôlés par une enquête sérieuse.

L'interdiction sous sanction de toute publicité autre que noms, titres, qualité et adresse, ainsi que les conditions d'admission et de séjour, doit être prescrite aux sages-femmes. Cela a du reste été prévu par l'article 9 de la proposition de loi votée par le Sénat le 29 Janvier 1919.

Mais la réforme la plus efficace consisterait à limiter le nombre des sages-femmes.

Leur nombre est à peine inférieur à celui des médecins, c'est-à-dire qu'il y a presque autant de personnes pour soigner les femmes en couches que pour toutes les autres maladies.

D'autre part, leur répartition est désastreuse ; à telle enseigne qu'elles sont en surnombre dans certaines régions et sont rares dans d'autres. MM. Blet et Rioufol citent les chiffres suivants : « En 1911, près de 50.000 femmes ont accouché sans secours. Par contre, dans d'autres départements, une sage-femme honnête ne peut vivre de son métier. Tel était le cas en 1911 :

« Du Gers, de la Côte d'Or, où il y avait 22 accouchements pour une sage-femme.

« De la Marne, où il y avait 25 accouchements pour une sage-femme.

« Par contre, on comptait :

« Dans la Manche, 332 accouchements pour une sage-femme.

« Dans l'Ile-et-Vilaine, 361 accouchements pour une sage-femme.

« Dans le Côtes du Nord, 470 accouchements pour une sage-femme.

D'où, dans certains cas, les accouchements ne procurent-ils que des gains minimes.

En 1907, à Paris, le gain moyen annuel d'une sage-femme était évalué à 1.200 francs. En regard, au Congrès des Médecins praticiens en 1910, le Dr Bertillon dénonça les budgets publicitaires de quelques sages-femmes : ils variaient de 2.014 à 4.914, 5.461, 5.748, 8.055 et 13.225 francs. C'est dire que beaucoup d'entre elles ne se consacrent pas uniquement à leur rôle et ne résistent pas quand elles sont sollicitées pour des manœuvres abortives.

Celles d'entre elles qui ne tirent pas de leur art des ressources suffisantes, deviennent des déclassées ; deux tristes métiers les guettent : elles seront prostituées si elles sont jolies, « faiseuses d'anges » si elles sont laides.

En limitant leur nombre et en assurant leur répartition judicieuse, on les maintiendra dans leur rôle d'assistance à la vie et non de destruction de la vie.

CHAPITRE III

Des mesures propres à relever la natalité

Nous avons vu, au début de notre étude, que la crise de dénatalité n'est pas un phénomène d'ordre physiologique. Il est essentiellement d'ordre psychologique, social et économique. Pour lutter contre le mal, il s'agit de trouver des remèdes qui correspondent à son étiologie.

SECTION I. — *Relèvement des sentiments affectifs à l'égard de l'enfance*

La décroissance progressive des sentiments affectifs à l'égard de l'enfance est une manifestation de certaines dispositions psychologiques, dispositions inhérentes à l'égoïsme de l'individu qui cherche à séparer l'émotion sexuelle des fins procréatrices vers lesquelles elle tendait, à telle enseigne que s'est acclimatée dans la conscience populaire l'idée que la conception n'est plus le but de l'amour, mais le danger.

Les parents redoutent la venue au monde des enfants, c'est un fait ; il arrive souvent que le fruit d'une conception tardive soit accueilli comme un indésirable et que l'innocent paie par de mauvais traitements le trouble qu'il a apporté aux calculs égoïstes de ses parents.

Et tandis que nous nous berçons de l'illusion que la nature nous a donné une infinie tendresse à l'égard de nos enfants, l'évolution sociale se poursuit et chaque année s'accroît le nombre des ménages, légalisés ou concubinaires, où les deux conjoints ne veulent plus d'enfant du tout ou n'éprouvent qu'une tendresse mitigée à l'unique enfant que le hasard leur a donné en déjouant leurs calculs.

Il faudrait réformer cette morale égoïste, faire comprendre aux parents volontairement stériles que l'enfant est le plus clair rayon de soleil au foyer ; restaurer, en un mot, les instincts maternels et paternels, un peu noyés, en notre époque de matérialisme outrancier.

SECTION II. — *Lutte contre la débauche et la pornographie*

La lutte contre la débauche des jeunes et la pornographie doit être menée plus énergiquement.

Il fleurit à l'heure actuelle toute une littérature licencieuse, outrageante aux bonnes mœurs et qui prospère grâce à la complicité passive des pouvoirs publics.

Par des gravures ou descriptions érotiques et obscènes, elle cherche et arrive à susciter « l'émotion sexuelle » ; elle crée chez les lecteurs, tout en images, en représentations une seconde vie sexuelle, celle qui cherche à satisfaire la passion sans engendrer l'enfant.

La magistrature et la police devraient être inflexibles et ne pas se plier aux raisons des auteurs et éditeurs qui invoquent tantôt la liberté de l'art, tantôt la liberté du commerce, tantôt la liberté de la personne humaine.

Mais, pour faire œuvre positive, il faut aussi prêcher dans tous les milieux qu'un des droits les plus absolus de toute société est le progrès ; progrès numérique, — élément de sa force, qui lui concilie le respect, la crainte et la confiance intérieure et extérieure — et que l'avortement tarit impitoyablement ; progrès matériel : lettres, sciences, arts, inventions, travaux, industries qui ne produisent de chefs-d'œuvre qu'à la longue et avec le secours de bras nombreux et d'idées diverses, courants et simultanés. « Il ne s'est jamais fait un pas en avant, » disait Zola, sans que ce soit un excès de la natalité qui l'ait « déterminé ».

SECTION III. — *Assistance économique et sociale à la famille*

« Des lois de fer s'imposent... Il nous faut 4 enfants
« par ménage. Frappons à la poche. A ceux qui n'ont
« qu'un enfant, un impôt égal aux trois-quarts de leur
« revenu. A ceux qui n'en ont que 2, un impôt égal à la
« moitié. Aux célibataires, un impôt radical, leur bourse
« ou la vie qu'ils donneront à d'autres. A ceux qui auront
« plus de 4 enfants, des dégrèvements, des avantages de
« toute nature, ces justes compensations d'une vie lourde...

« L'impôt sur le revenu devrait dégrever les familles
« nombreuses et accabler les célibataires, frelons de la
« ruche... Mais rien, l'on ne fait rien, l'on ne veut rien
« faire. Et la France meurt. Est-ce que ce n'est pas
« abominable ?... » (1)

Ce réquisitoire contre la passivité de l'Etat en présence de la décadence de la famille est trop véhément.

Il est inexact et injuste d'avancer que rien n'a été tenté en France contre le fléau de la dépopulation.

Paragraphe I. — *Ce qui a été fait au point de vue social et économique en faveur de la famille.*

Ni les initiatives privées, ni les pouvoirs publics ne sont restés inertes devant l'envahissement de notre carence numérique développée par la propagation de funestes doctrines.

Des ligues très agissantes ont été créées qui ont pour but l'accroissement de la natalité : « Alliance Nationale », « la plus grande Famille », « la Fédération des familles nombreuses »... Elles ont inlassablement fait entendre leur voix par la presse quotidienne et périodique, par la diffusion d'ouvrages, de brochures, de tracts, par l'organisation de retentissants Congrès annuels. Ces méritoires groupements se sont appliqués d'abord à rendre à la famille au regard de l'opinion publique, la primauté, le rang auguste qui lui sont dus dans la hiérarchie des valeurs, sur le terrain de la structure sociale de la nation. Ils se sont attachés aussi à encourager, à aider les familles nombreuses dans les difficultés toujours croissantes de la vie matérielle, et à favoriser ainsi leur multiplication ; ils se sont

(1) Georges ROSSIGNOL (1913). *La Chance Suprême : Des lois de fer ou la mort.*

efforcés d'ancrer, dans l'esprit du plus grand nombre, cette incontestable vérité que l'accroissement de la population est la condition primordiale de la prospérité, de la puissance du pays et de son heureux avenir en ce monde.

Les pouvoirs publics, eux aussi, ont apporté leur concours à cette croisade en faveur de la natalité. « La misère est la grande faiseuse d'anges », a dit Paul Strauss et le législateur a essayé de la rendre moins cruelle et moins noire par la création d'œuvres d'assistance.

Alors qu'en 1789, la fille-mère pauvre ne bénéficiait d'aucune mesure de faveur de la part des pouvoirs publics, et que, seules les femmes légitimes enceintes, pouvaient être secourues par la société de Charité maternelle fondée par la Reine Marie-Antoinette, il n'en est plus de même aujourd'hui ; la loi du 18 Juillet 1893 sur l'assistance médicale gratuite, dispose que tout français, malade et privé de ressources doit être soigné aux frais de l'Etat et que les femmes en couches sont assimilées à des malades ; elles sont, à ce titre, hospitalisées, pendant le temps nécessaire, par les soins du bureau d'Assistance.

Les gouvernements qui se sont succédés, ont, aux diverses époques, favorisé la création des sociétés de charité maternelle. Par divers décrets des 5 Mai 1810, 31 Octobre 1814, 26 Janvier 1862, elles ont été officiellement reconnues et placées sous la dépendance du ministère de l'Intérieur. Certaines ont été reconnues d'utilité publique et reçoivent des subventions. Il faut citer, parmi ces institutions : la société de charité maternelle, fondée en 1784 par Madame de Fougerat qui accordait des secours aux femmes indigentes, sous la condition qu'elle élèveraient elles mêmes leurs enfants ; la société protectrice de l'enfance, fondée en 1865, pour encourager les mères à nourrir leurs enfants ; la société de l'allaitement maternel, fondée en 1876, qui délivre des secours en nature et accueille les femmes gratuitement durant leurs couches. Citons encore la loi du 27 Juin 1904 sur le service des enfants assistés ; la loi du 27 Novembre 1909 qui accorde à la femme une période de repos de 8 semaines avant et après l'accouchement.

lisation est possible et les prestations peuvent être prolongées jusqu'au terme légal de dix mois.

Primes d'allaitement. — Pour encourager l'allaitement maternel, la loi accorde aux mères qui nourrissent elles-mêmes leur enfant une prime mensuelle de 150 francs pendant les 4 premiers mois, de 100 francs les 5^e et 6^e mois, de 50 francs du 7^e au 9^e mois.

Allocations aux fonctionnaires civils et militaires. — a) Indemnité pour charges de familles, (loi 29 Décembre 1929) par enfant âgé de moins de 16 ans ou incapable de travailler (18 ans pour les apprentis, 21 ans pour ceux qui poursuivent leurs études) : 600 frs pour le premier, 960 frs pour le deuxième, 1560 frs pour le troisième, 1920 frs pour le quatrième et chacun des suivants. (1)

b) Majorations de pensions, (loi 15 Avril 1924) : 10 % pour les titulaires ayant élevé 3 enfants jusqu'à l'âge de 16 ans; 5 % par enfant au-delà du troisième (loi 30 Mars 1929, article 4).

Malgré ces dispositions louables, on est cependant obligé de conclure que l'intervention de l'Etat s'est manifestée avec une lenteur, une prudence, une timidité excessives.

- (1) L'initiative privée est quelquefois allée beaucoup plus loin dans la voie du soutien de la famille. C'est le cas typique de la Maison Michelin. Michelin verse à l'ouvrier chef de famille, en plus de sa paie normale, des primes familiales dont le taux est :

pour 1 enfant : 1.200 francs par an			
— 2	—	2.400	—
— 3	—	4.860	—
— 4	—	6.480	—
— 5	—	8.100	—
— 6	—	9.720	—
— 7	—	11.340	—
— 8	—	12.960	—

Ces primes sont payées jusqu'à ce que chaque enfant ait l'âge de 16 ans. En cas de décès du père, le paiement des primes continue en faveur des enfants. « Cette assurance, expliquent les frères Michelin, donne aux travailleurs chargés de famille une grande tranquillité morale et elle ne correspond qu'à une prime de 0 fr. 074 par ouvrier et par jour dans une entreprise comme la nôtre ».

L'effet de ce système de subventions est décuplé par une foule d'organisation connexes : prime spéciale à chaque naissance, prime d'allaitement, organisation médicale, habitations hygiéniques à bon marché.

Paragraphe 2. — *Ce qui reste à faire au point de vue social et économique en faveur de la famille. La péréquation des charges : systèmes belge, allemand, italien.*

Il ne suffit pas de faire naître, chez les jeunes, le désir d'avoir des enfants ; il faut encore leur donner la possibilité d'en élever plusieurs sans se condamner à un niveau d'existence terriblement inférieur à celui des ménages sans enfant ou à enfant unique, comme c'est le cas à l'heure actuelle.

Tant qu'un ménage d'ouvriers ou d'employés ne pourra élever un troisième, un quatrième enfant, sans avoir à s'imposer et à imposer à ses premiers nés des sacrifices inadmissibles, sans se priver des satisfactions les plus légitimes, la dénatalité s'accroîtra et mènera les nations à la ruine.

C'est pourquoi il ne faut pas se contenter d'assurer aux familles le minimum vital qui empêchera leurs enfants de souffrir de misère physiologique ; cela ne permettrait certainement pas d'obtenir une fécondité suffisante ; il faut, surtout pour les travailleurs de situation modeste, réaliser une péréquation des ressources aux charges de famille, pour que la situation matérielle des sans enfants cesse d'apparaître aux jeunes mariés comme plus avantageuse que celle des braves gens qui peuplent leur foyer.

Les enquêtes sur le coût de l'existence faites en de nombreux pays ont montré que, là où il faut à un célibataire masculin des ressources égales à 100, pour avoir un niveau d'existence donné, il faut 150 à un ménage sans enfant, 200 à un ménage ayant 1 enfant et ainsi de suite, avec une majoration de 50 pour chaque enfant supplémentaire de moins de 16 ans.

Or, ce qui frappe tout d'abord, dans notre législation actuelle c'est l'inégalité de l'effort de péréquation fait en faveur des citoyens français, suivant qu'ils appartiennent à des professions ou à des catégories sociales différentes ; la législation familiale française est faite de pièces et de morceaux, sans aucun ensemble, sans même aucune idée directrice.

Il existe une catégorie de français pour lesquels une péréquation familiale à peu près complète a été réalisée : ce sont

les chômeurs. Leurs allocations sont en effet majorées, dans la plupart des cas, de 50 % environ pour leur femme et pour chacun de leurs enfants, du moins tant qu'ils n'en ont pas plus de 3.

Viennent ensuite, mais bien loin en arrière, les fonctionnaires. Leur indemnité pour charges de famille sont fixées à 660 francs pour le premier enfant, à 960 pour le deuxième, 1.980 pour le troisième, 2.460 pour le quatrième et les suivants. Par conséquent, dans le cas le plus favorable, celui des fonctionnaires les moins rétribués, les indemnités pour charges de famille ne dépassent pas 8 % des appointements pour 1 enfant, 40 % pour 3 enfants. Aucune indemnité n'est attribuée pour la femme restant au foyer. Les salariés, appartenant à des professions industrielles ou commerciales et depuis le décret du 31 Mai 1938 à des professions agricoles, où les allocations familiales sont obligatoires, reçoivent beaucoup moins que les fonctionnaires, même en tenant compte de l'encouragement national dont ils bénéficient.

Les salariés appartenant à une profession où les allocations familiales ne sont pas obligatoires (artisans, chefs d'entreprise, pères de famille exerçant une profession libérale) ne bénéficient (et encore à condition de ne pas être redevables de l'impôt sur le revenu) que de 84 frs pour 3 enfants, 384 frs pour 4 enfants. La majoration de leurs ressources est donc insignifiante. Quant aux réductions d'impôts, elles ne représentent pour eux qu'une économie extrêmement faible.

Enfin, les chefs de famille redevables de l'impôt sur le revenu ne bénéficient d'aucune allocation ; il ne leur est accordé que des réductions d'impôt, qui sont presque insignifiantes, s'ils n'ont que des revenus moyens.

Nous constatons donc une inégalité profonde et, au point de vue social, totalement injustifiée, dans le degré de péréquation, ainsi qu'une insuffisance considérable de l'aide à la famille dans presque tous les cas ; enfin, nous nous trouvons en présence de méthodes de péréquation entièrement différentes, les majorations de ressources provenant tantôt de l'Etat sous

des formes diverses, indemnités, allocations, ou réduction d'impôts ; tantôt des employeurs.

Après une étude approfondie de la question, le Conseil Supérieur de la Natalité émettait le vœu suivant :

« Considérant l'impossibilité d'enrayer la diminution de
« plus en plus rapide de la Natalité, qui mène le pays à la
« ruine, si un grand effort de péréquation n'est pas fait pour
« réduire la différence énorme qui existe entre le niveau d'exis-
« tence des Français qui ont des enfants à charge et celui des
« Français qui n'en ont pas,

« Estime que le premier stade de la péréquation à réali-
« ser devrait envisager l'attribution, à tous les chefs de famille,
« sous une forme ou sous une autre, d'allocations dont le mon-
« tant serait égal à celui des indemnités pour charges de fa-
« mille actuellement versées aux fonctionnaires, complétées
« par une majoration d'au moins 2 francs par jour accordée
« lorsque la mère reste au foyer et qu'il y a, au minimum, 2
« enfants à charge.

L'aide sociale à la famille dont le déclin catastrophique dans la plupart des Etats occidentaux montre la nécessité, a été encore instituée dans trois pays : l'Allemagne, la Belgique et l'Italie.

Extrayons l'essentiel de leur législation pour donner un aperçu de droit comparé :

Allemagne. — Les mesures fragmentaires prises depuis l'instauration de la législation nataliste hitlérienne ne sont, aux yeux des sociologues allemands, que le prélude d'un système de péréquation totale des charges de famille entre les sans enfants et les citoyens qui remplissent le premier des devoirs civiques, celui d'assurer le service de la Nation.

Voici les principales mesures en faveur de la famille adoptées en Allemagne.

Prêts au mariage et subventions d'installation aux jeunes ménages : les prêts qui peuvent s'élever jusqu'à 1.000 marks sont consentis sous la condition que l'époux renonce à un emploi rémunéré. Ces prêts ne sont pas productifs d'intérêt,

ils sont remboursables à raison d'1 % par mois. Remise d'un quart du montant du prêt est faite à chaque naissance d'enfant au cours du mariage, en sorte que les débiteurs sont libérés à la naissance de leur quatrième enfant.

Des allocations supplémentaires sont accordées aux familles ayant plus de 4 enfants ; des exonérations fiscales favorisent les familles nombreuses. Des secours de maternité et des secours de maladie sont en outre attribués.

Cette législation semble devoir être très efficace, à en juger par les statistiques allemandes des 4 dernières années, qui traduisent un net redressement de la natalité.

Italie. — La législation fasciste exonère d'impôts les chefs de famille nombreuses.

Elle favorise l'accès aux emplois d'Etat et dans les entreprises privées, ainsi qu'elle assure l'attribution de logements dans les maisons d'habitation populaire, par priorité aux grandes familles.

Elle protège la maternité et l'enfance par l'organisation de caisses maternelles, de dispensaires, de consultations. Elle assiste les femmes enceintes, les mères abandonnées, et les enfants jusqu'à l'âge de 5 ans.

Enfin, pour favoriser la nuptialité précoce, elle accorde des prêts d'un montant de 1.000 à 3.000 livres aux nouveaux époux.

Belgique. — Une réduction de 7 % de la contribution foncière est accordée pour chaque enfant.

En matière militaire, des avantages importants sont accordés aux enfants de famille nombreuse, notamment sous forme de sursis d'incorporation et de réduction de la durée du service militaire ; de même, des réductions sont accordées sur les tarifs de chemin de fer aux familles ayant au moins 4 enfants mineurs. (1)

La Belgique a étendu le bénéfice des allocations familiales aux non salariés, devançant sur ce point tous les autres Etats.

(1) En France, les réductions sur les tarifs de chemins de fer jouent au profit de la famille de 3 enfants et plus.

Conclusion

« Quid leges sine moribus » ?

Deux idées ont dominé notre étude : d'une part, au point de vue social, l'étendue et la gravité du mal à combattre ; de l'autre, au point de vue répressif, une législation qui s'avère encore insuffisante.

Malgré la loi de 1920, une littérature licencieuse et contre la natalité continue à bénéficier en fait du silence des parquets.

Malgré la loi de 1923, 500.000 avortements se pratiquent en France chaque année et 300 à 400 prévenus seulement comparaissent devant les tribunaux correctionnels.

La lutte contre l'avortement et la propagande anticonceptionnelle ne peut se résoudre uniquement avec les dispositions du Code Pénal. La pénalité n'est qu'un frein ; le droit pénal est un droit sanctionnateur, qui ne peut agir que par intimidation, et l'expérience montre que les peines les plus sévères ne suffisent pas à empêcher les infractions.

L'essentiel est le niveau des mœurs, qui détermine l'attitude des parents envers leur postérité.

Pour mener à bien la grande tâche de faire vivre et perpétuer la France, il faut prendre le problème par les deux côtés : répressif et social.

La répression doit demeurer telle que l'a fixée la loi de 1923 ; car si par la correctionnalisation, le taux légal de la peine a été abaissé, la certitude de son application a été augmentée et par là même son caractère intimidant.

Il reste cependant un gros effort à accomplir en faveur des services de dépistage et de recherches des officines d'avortement.

Mais le grand problème reste d'ordre moral et social. Sur le plan moral, il consiste à éduquer les masses ; à leur faire comprendre dans le cadre collectif que le plus grand devoir qui incombe à la Nation est celui de perpétuer la race ; dans le cadre individuel, que l'enfant est le plus pur rayon de soleil au foyer. En un mot, éveiller, susciter les sentiments affectifs à l'égard de l'enfance.

Sur le plan social, il consiste à faciliter la vie aux familles nombreuses, et pour ce faire, s'engager à fond dans la péréquation des ressources aux charges. Car si les jeunes parents ont le devoir envers la Nation de donner la vie, à la Nation en retour incombe le devoir de les aider. C'est un contrat sacré.

BIBLIOGRAPHIE

- Allemane (Félix)*. — Thèse Toulouse 1911 : L'avortement criminel. Annales de Médecine Légale 1929.
- Bertillon (D^r J.)*. — La dépopulation de la France, 1911.
- Becquet de Vienne*. — La grève de la paternité.
- Bouchacourt*. — La grossesse.
- Beltrami (Geo)*. — Thèse Aix 1920. — La provocation à l'avortement et la propagande anticonceptionnelle.
- Blet (Georges)*. — Thèse Lyon 1921 : Un péril national : l'avortement.
- Bossi (D^r)*. — Annales de la société obstétricale de France, 1908.
- Brillaud Laujardière*. — L'avortement provoqué.
- Chevallier, Duchesne et Raynal*. — Annales d'hygiène et de médecine légale.
- Documents Parlementaires, Chambre, Sénat. J. O.
- Drysdale (Georges)*. — Eléments de science sociale.
- Dumas (Alphonse)*. — Contribution à l'étude de l'avortement criminel, Paris, 1911.
- Dumont (Arsène)*. — Dépopulation et civilisation, Paris, 1890.
- Dumortier*. — Thèse, Aix, 1912 — L'avortement.
- Garraud*. — Traité théorique et pratique de Dr. Pénal Français.
- Garraud P. et M. Laborde Lacoste*. — Aix, 1921 : La répression de la propagande contre la natalité.
- Gide et Rist*. — Histoire des doctrines économiques.
- Guyau*. — L'Irreligion de l'Avenir.
- Jullien (D^r L.)*. — La propagande anticonceptionnelle, 1909.
- Lacassagne*. — Précis de Médecine Légale, 1906.
- Malthus*. — Essai sur le Principe de la population.
- Morizault-Thibault*. — Le secret professionnel.
- Pardessus*. — La loi salique, 1843.
- Pourizy (Edmond)*. — Sous le Fléau de l'Immoralité, 1937.
- Raiter (Michel)*. — Thèse, Paris, 1925 : Avortement criminel et Dépopulation.
- Revue Pénitentiaire, 1917.
- Rioufol (Charles)*. — Thèse Lyon, 1924. — L'avortement et la provocation à l'avortement.
- Rommel (D^r)*. — Au pays de la Revanche.
- Rossignol (G.)*. — 1913 : La Chance Suprême. Des lois de fer ou la mort.
- Saleilles*. — Essai sur la tentative.
- Schultzenstein*. — Die Beseitigung des Keimenden Lebens.

Siegfried (André). — Aux E. U. d'aujourd'hui. Paris 1928.

Siredey (D^r A.). — Rapport au 14^e Congrès des Commissions Départementales de la Natalité (Octobre 1937).

Tarakdji. — Thèse Toulouse 1937 : L'avortement criminel.

Zola (Emile). — Fécondité.

Codes

Code Pénal annoté (E. Garçon).

Codes Etrangers

C. P. Allemand, 1872.

C. P. Argentin.

C. P. Général de l'Empire Autrichien traduit par V. Faucher.

C. P. Danois du 15 Avril 1930, traduit par Magda Schroll et Jean Adijard des Gautries.

C. P. Espagnol, du 8 Septembre 1928.

C. P. Hongrois (1878), traduit par G. Martinet et Dareste.

C. P. du Royaume d'Italie, publié le 19 Octobre 1930, annoté par Pierre de Casabianca.

C. P. des Pays Bas (3 Mars 1881).

C. P. Roumain (projet de 1933) entré en vigueur le 1^{er} Janvier 1938.

C. P. de la R. S. E. S. R. jusqu'au 1^{er} Octobre 1933, traduit par Jules Patouillet.

C. P. Suédois, annoté par Raoul de la Grasserie.

C. P. Tchécoslovaque (avant-projet de 1926).

C. P. Yougoslave, 27 Janvier 1929.

Table des Matières

INTRODUCTION. — <i>Situation démographique de la France. Ses conséquences</i>	7
---	---

LIVRE I

<i>Etude sociale de l'avortement et de la propagande anticonceptionnelle</i>	1
--	---

TITRE I. — <i>L'Avortement</i>	15
--------------------------------------	----

CHAPITRE I. — <i>Définition et considérations générales</i>	15
---	----

SECTION I. — Définition.

SECTION II. — De quelques distinctions utiles (avortements involontaire, provoqué, nécessaire ou thérapeutique).

SECTION III. — Des moyens pratiqués pour procurer l'avortement.

I. — Moyens indirects.

II. — Des substances abortives.

III. — Moyens directs.

CHAPITRE II. — <i>Fréquence de l'avortement et ses causes</i>	23
---	----

SECTION I. — Sa fréquence.

SECTION II. — Ses causes.

I. — Causes physiques.

II. — Causes psychologiques.

III. — Causes sociales de l'avortement ; a) Le féminisme et l'insuffisance des salaires ; b) Le préjugé social défavorable à la fille-mère ; c) L'affaiblissement du sentiment religieux ; d) L'impunité assurée au séducteur ; e) La provocation à l'avortement et la propagande anticonceptionnelle.

CHAPITRE III. — <i>De la légitimité ou non de l'avortement</i>	31
SECTION I. — Partisans et adversaires du droit à l'avortement.	
SECTION II. — L'incrimination de l'avortement se justifie-t-elle juridiquement ? en considération des droits de :	
a) La femme enceinte.	
b) Le père.	
c) Le fœtus.	
d) L'Etat ou la société.	
s) La morale et les bonnes mœurs.	
SECTION III. — De deux cas particuliers.	
I. — L'avortement en suite de viol.	
II. — L'avortement thérapeutique.	
TITRE II. — <i>La propagande anticonceptionnelle. Ses sources. Ses début, Ses réalisations, Ses résultats</i>	43
CHAPITRE I. — <i>Doctrine de Malthus</i>	43
CHAPITRE II. — <i>Le néomalthusianisme</i>	47
I. — Sa naissance et sa divulgation.	
II. — La propagande et ses formes.	

LIVRE II

Etude légale

TITRE I. — <i>L'avortement</i>	57
CHAPITRE I. — <i>Historique et ethnographie</i>	57
CHAPITRE II. — <i>Répression de l'avortement</i>	67
SECTION I. — L'ancien article 317. Les résultats de la répression suivant l'ancien article 317 : chiffres statistiques.	
SECTION II. — La loi de correctionnalisation du 27 Mars 1923. 1) Origines de la loi ; le procès de l'institution du jury. 2) Elément constitutifs du délit d'avortement. Appendice : Impunité de l'avortement thérapeutique. Sa justification juridique. 3) Des peines de la loi de 1923. 4) De la tentative. 5) De la complicité. 6) Du cumul d'infractions. 7) Des conséquences des modifications apportées par la loi de 1923 à l'ancien article 317. 8) Des résultats de la loi de 1923.	
CHAPITRE III. — <i>Législation comparée</i>	97
SECTION I. — Principaux Codes.	
SECTION II. — La légalisation de l'avortement par la législation soviétique.	

TITRE II. — Répression de la propagande anticonceptionnelle et de la provocation à l'avortement.....	109
CHAPITRE I. — Absence de textes positifs suffisants avant 1920..	109
CHAPITRE II. — Elaboration de la loi.....	115
CHAPITRE III. — Analyse de la loi de 1920.....	119
SECTION I. — La provocation à l'avortement. Article 1, 2, et 5.	
Article 1 :	
I. — Provocation publique et non publique.	
II. — Provocation directe et indirecte.	
III. — Provocation suivie d'effet et non suivie d'effet.	
Article 2.	
Article 5.	
SECTION II. — La propagande anticonceptionnelle ou contre la natalité. (Articles 3 et 4, loi 1920).	
SECTION III. — Les législations étrangères.	

LIVRE III

Mesures complémentaires destinées à combattre l'avortement et relever la natalité

CHAPITRE I. — Le rétablissement des tours.....	149
CHAPITRE II. — Mesures proposées tendant à faciliter les poursuites en matière d'avortement.....	151
SECTION I. — Excuse absolutoire en faveur de l'avortée qui dénonce ses complices.	
SECTION II. — Suppression ou limitation du secret professionnel en matière d'avortement.	
SECTION III. — Répression de l'abandon de la fille séduite.	
SECTION IV. — Surveillance des maisons d'accouchement.	
SECTION V. — Réglementation de la profession de sage-femme.	
CHAPITRE III. — Des mesures propres à relever la natalité.....	165
SECTION I. — Relèvement des sentiments affectifs à l'égard de l'enfance.	
SECTION II. — Lutte contre la débauche et la pornographie.	
SECTION III. — Assistance sociale et économique à la famille.	
1) Ce qui a été fait.	
2) Ce qui reste à faire : la péréquation des charges : systèmes Belge, Italien, Allemand.	
CONCLUSION. — <i>Quid leges sine moribus ?</i>	175
BIBLIOGRAPHIE	177

